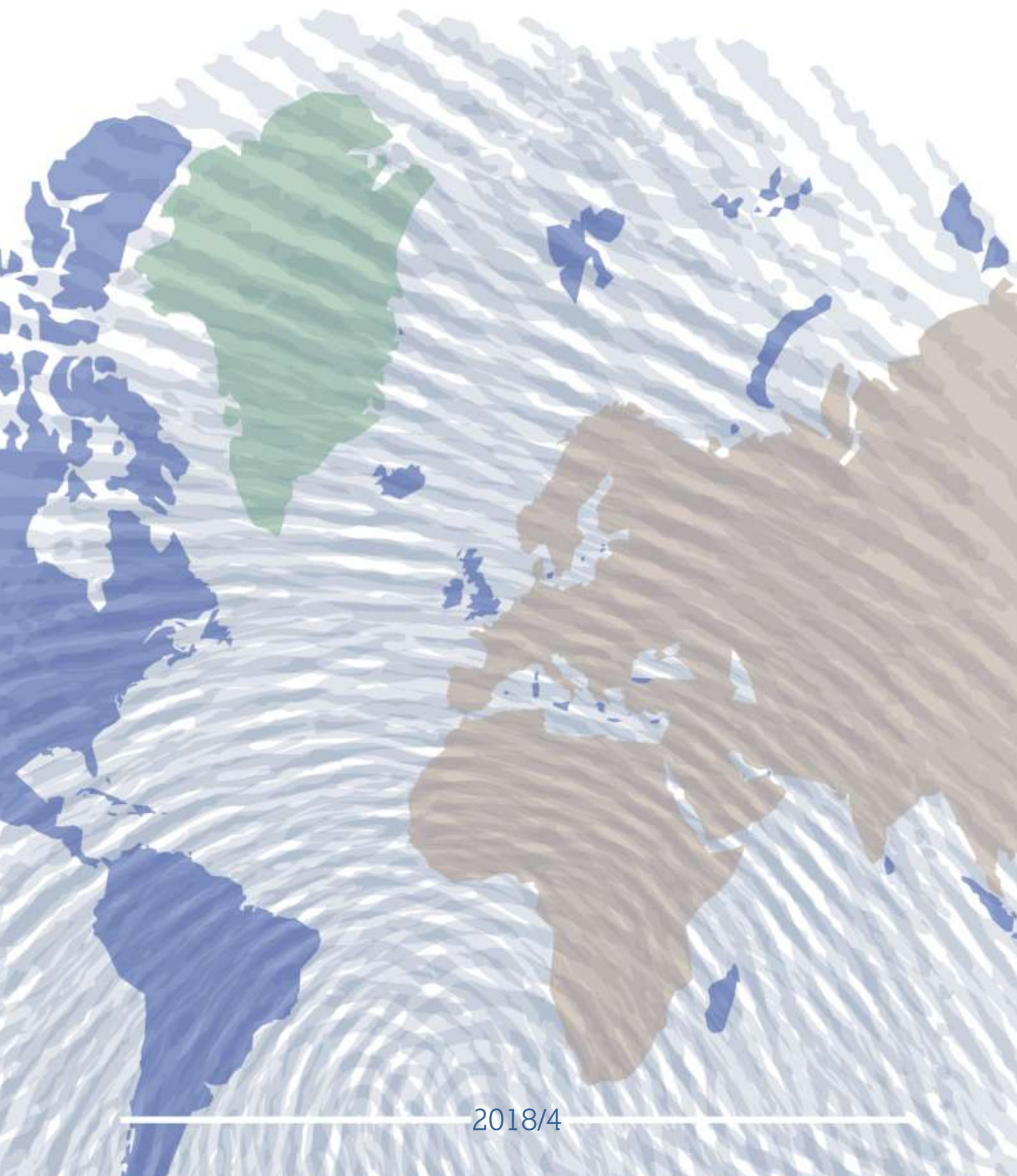


Revue@dipr.be

REVUE DE DROIT INTERNATIONAL PRIVE

Tijdschrift@ipr.be

TUJDSCHRIFT VOOR INTERNATIONAAL PRIVAATRECHT



**Redactie – Rédaction:**

Ilse Couwenberg (Hof van Cassatie)  
Johan Erauw (UGent)  
Marc Fallon (UCLouvain la Neuve)  
Stéphanie Francq (UCLouvain la Neuve)  
Thalia Kruger (UAntwerpen)  
Johan Meeusen (UAntwerpen)  
Marta Pertegás Sender (UAntwerpen, UMaastricht)  
Geert Van Calster (KU Leuven)  
Cedric Vanleenhove (UGent)  
Jinske Verhellen (UGent)  
Patrick Wautelet (ULiège)

**Samenstelling van dit nr. – Composition de ce n°:**

Leontine Bruijnen – Laura Deschuyteneer – Jinske Verhellen

**Uw bijdragen**

Bijdragen voor het tijdschrift kunnen via e-mail worden toegezonden op het adres: [tijdschrift@ipr.be](mailto:tijdschrift@ipr.be). Het tijdschrift werkt met een double-blind peer review. Publicatie gebeurt alleen na controle door de redactieraad.

**Vos contributions**

Vos contributions pour la revue peuvent être envoyées à l'adresse suivante: [revue@dipr.be](mailto:revue@dipr.be). La revue fonctionne selon le système de double-blind peer review. La publication est soumise à l'accord du comité de rédaction.

**Citeerwijze**

Tijdschrift@ipr.be 2018/4

**Mode de citation**

Revue@dipr.be 2018/4

ISSN 2030-4072

**INHOUD/CONTENU**

**RECHTSPRAAK/JURISPRUDENCE**

Hof van Justitie, zaak C-627/17, ZSE Energia, a.s. tegen RG, in tegenwoordigheid van: ZSE Energia CZ, s. r. o., arrest van 22 november 2018

Hof van Justitie, zaak C-308/17, Hellenische Republiek tegen Leo Kuhn, arrest van 15 november 2018

Hof van Justitie, zaak C-296/17, Wiemer & Trachte GmbH, in liquidatie, tegen Zhan Oved Tadzher, arrest van 14 november 2018

Hof van Justitie, zaak C-595/17, Apple Sales International, Apple Inc., Apple retail France EURL tegen MJA, arrest van 24 oktober 2018

Hof van Justitie, zaak C-393/18 PPU, UD tegen XB, arrest van 17 oktober 2018

Hof van Justitie, zaak C-478/17, IQ tegen JP, arrest van 4 oktober 2018

Hof van Justitie, zaak C-379/17, Società Immobiliare Al Bosco Srl, arrest van 4 oktober 2018

Hof van Justitie, zaak C-337/17, Feniks sp. z o.o. tegen Azteca Products & Services SL, arrest van 4 oktober 2018

Grondwettelijk Hof, arrest van 11 oktober 2018

Cour d'appel de Bruxelles, arrêt du 10 août 2018

Hof van beroep Gent, arrest van 18 oktober 2018

Hof van beroep Gent, arrest van 18 oktober 2018

Hof van beroep Gent, arrest van 20 september 2018

Cour d'appel de Mons, arrêt du 26 septembre 2018

Tribunal de la famille Bruxelles, ordonnance du 17 mai 2018

Tribunal de la famille Liège, jugement du 17 juillet 2018

Tribunal de la famille Liège, jugement du 22 juin 2018

Tribunal de la famille Liège, jugement du 22 juin 2018

**RECHTSLEER/DOCTRINE**

Patrick Wautelet (Université de Liège) – De l'intérêt supérieur de l'enfant comme facteur de neutralisation de la fraude à la loi

**ACTUALITEIT/ACTUALITÉ**

# INHOUDSOPGAVE/TABLE DES MATIÈRES

## RECHTSPRAAK/JURISPRUDENCE ..... 6

Hof van Justitie, zaak C-627/17, ZSE Energia, a.s. tegen RG, in tegenwoordigheid van: ZSE Energia CZ, s. r. o., arrest van 22 november 2018 ..... 6

Prejudiciële verwijzing – Verordening 861/2007 (Geringe vorderingen) – Europese procedure voor geringe vorderingen – Artikel 2, lid 1, en artikel 3, lid 1 – Toepassingsgebied – Begrip ‘partijen’ – Grensoverschrijdende zaken ..... 6

Question préjudicielle – Règlement 861/2007 (Petits litiges) – Procédure européenne de règlement des petits litiges – Article 2, paragraphe 1 et article 3, paragraphe 1 – Champs d’application – Notion de “parties” – Litiges transfrontaliers ..... 6

Hof van Justitie, zaak C-308/17, Hellenische Republiek tegen Leo Kuhn, arrest van 15 november 2018 ..... 7

Prejudiciële verwijzing – Verordening 1215/2012 (Brussel *Ibis*) – Rechterlijke bevoegdheid in burgerlijke en handelszaken – Werkings sfeer – Artikel 1, lid 1 – Begrip ‘burgerlijke en handelszaken’ – Obligaties die door een lidstaat zijn uitgegeven – Betrokkenheid van de particuliere sector bij de herstructurering van de staatsschuld – Eenzijdige wijziging met terugwerkende kracht van de emissievoorwaarden – Collectieve-actieclausules – Beroep dat tegen die staat wordt ingesteld door particuliere schuldeisers die als natuurlijke personen houders van die obligaties zijn – Aansprakelijkheid van de staat wegens een handeling of nalaten in de uitoefening van het openbaar gezag ..... 7

Question préjudicielle – Règlement 1215/2012 (Bruxelles *Ibis*) – Compétence judiciaire en matière civile et commerciale – Champ d’application – Article 1er, paragraphe 1 – Notion de “matière civile et commerciale” – Obligations émises par un État membre – Participation du secteur privé à la restructuration de la dette publique de cet État – Modification unilatérale et rétroactive des conditions de l’emprunt – Clauses d’action collective – Recours exercé contre ledit État par des créanciers privés détenteurs de ces obligations en tant que personnes physiques – Responsabilité de l’État pour des actes ou des omissions commis dans l’exercice de la puissance publique ..... 7

Hof van Justitie, zaak C-296/17, Wiemer & Trachte GmbH, in liquidatie, tegen Zhan Oved Tadzher, arrest van 14 november 2018 ..... 8

Prejudiciële verwijzing – Justitiële samenwerking in burgerlijke zaken – Insolventieprocedures – Verordening 1346/2000 (Insolventie) – Artikel 3, lid 1 – Internationale bevoegdheid – Actio pauliana – Exclusieve bevoegdheid van de gerechten van de lidstaat op het grondgebied waarvan de insolventieprocedure is geopend ..... 8

Question préjudicielle – Coopération judiciaire en matière civile – Procédures d’insolvabilité – Règlement 1346/2000 (Insolvabilité) – Article 3, paragraphe 1 – Compétence internationale – Action révocatoire – Compétence exclusive des juridictions de l’État membre sur le territoire duquel la procédure d’insolvabilité a été ouverte ..... 8

Hof van Justitie, zaak C-595/17, Apple Sales International, Apple Inc., Apple retail France EURL tegen MJA, arrest van 24 oktober 2018 ..... 9

Prejudiciële verwijzing – Ruimte van vrijheid, veiligheid en recht – Rechterlijke bevoegdheid in burgerlijke en handelszaken – Verordening 44/2001 (Brussel I) – Artikel 23 – Forumkeuzebeding dat in een distributieovereenkomst is opgenomen – Schadevordering die door de distributeur is ingesteld wegens schending van artikel 102 VWEU door de leverancier ..... 9

Question préjudicielle – Espace de liberté, de sécurité et de justice – Compétence judiciaire en matière civile et commerciale – Règlement 44/2001 (Bruxelles I) – Article 23 – Clause attributive de juridiction figurant dans un contrat de distribution – Action indemnitaire du distributeur fondée sur la violation de l’article 102 TFUE par le fournisseur ..... 9

Hof van Justitie, zaak C-393/18 PPU, UD tegen XB, arrest van 17 oktober 2018 ..... 10

Prejudiciële verwijzing – Prejudiciële spoedprocedure – Justitiële samenwerking in burgerlijke zaken – Verordening 2201/2003 (Brussel *Ibis*) – Artikel 8, lid 1 – Bevoegdheid inzake ouderlijke verantwoordelijkheid – Begrip ‘gewone verblijfplaats van het kind’ – Vereiste van fysieke aanwezigheid –

Vasthouden van de moeder en het kind in een derde land tegen de wil van de moeder – Schending van de grondrechten van de moeder en van het kind .....	10
Question préjudicielle – Procédure préjudicielle d’urgence – Coopération judiciaire en matière civile – Règlement 2201/2003 (Bruxelles IIbis) – Article 8, paragraphe 1 – Compétence en matière de responsabilité parentale – Notion de “résidence habituelle de l’enfant” – Exigence d’une présence physique – Rétention de la mère et de l’enfant dans un pays tiers contre la volonté de la mère – Violation des droits fondamentaux de la mère et de l’enfant.....	10
Hof van Justitie, zaak C-478/17, IQ tegen JP, arrest van 4 oktober 2018 .....	11
Prejudiciële verwijzing – Justitiële samenwerking in burgerlijke zaken – Bevoegdheid inzake ouderlijke verantwoordelijkheid – Verordening 2201/2003 (Brussel IIbis) – Artikel 15 – Verwijzing naar een gerecht dat beter in staat is de zaak te behandelen – Toepassingsgebied – Artikel 19 – Aanhangigheid .....	11
Question préjudicielle – Coopération judiciaire en matière civile – Compétence en matière de responsabilité parentale – Règlement 2201/2003 (Bruxelles IIbis) – Article 15 – Renvoi à une juridiction mieux placée pour connaître de l’affaire – Champ d’application – Article 19 – Litispendance .....	11
Hof van Justitie, zaak C-379/17, Società Immobiliare Al Bosco Srl, arrest van 4 oktober 2018.....	12
Prejudiciële verwijzing – Justitiële samenwerking in burgerlijke zaken – Verordening 44/2001 (Brussel I) – Erkennen en tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken – Termijn die is gesteld in het recht van de ter uitvoering van een bevel tot conservatoir beslag aangezochte lidstaat – Toepassing van deze termijn op een beslagleggingstitel die in een andere lidstaat is verkregen en in de aangezochte staat uitvoerbaar is verklaard .....	12
Question préjudicielle – Coopération judiciaire en matière civile – Règlement 44/2001 (Bruxelles I) – Reconnaissance et exécution des décisions en matière civile et commerciale – Délai prévu dans le droit de l’État membre requis pour exécuter une ordonnance de saisie conservatoire – Applicabilité de ce délai à un titre de saisie conservatoire obtenu dans un autre État membre et déclaré exécutoire dans l’État membre requis .....	12
Hof van Justitie, zaak C-337/17, Feniks sp. z o.o. tegen Azteca Products & Services SL, arrest van 4 oktober 2018 .....	13
Prejudiciële verwijzing – Ruimte van vrijheid, veiligheid en recht – Verordening 1215/2012 (Brussel Ibis) – Rechterlijke bevoegdheid, erkenning en tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken – Bijzondere bevoegdheden – Artikel 7, punt 1, onder a) – Begrip ‘verbintenissen uit overeenkomst’ – Actio pauliana .....	13
Question préjudicielle – Espace de liberté, de sécurité et de justice – Règlement 1215/2012 (Bruxelles Ibis) – Compétence judiciaire, reconnaissance et exécution des décisions en matière civile et commerciale – Compétences spéciales – Article 7, point 1, sous a) – Notion de “matière contractuelle” – Action paulienne .....	13
Grondwettelijk Hof, arrest van 11 oktober 2018 .....	14
Cautio iudicatum solvi – Artikel 851 Ger.W. – Artikel 852 Ger.W. – Buitenlandse eiser – Een in het buitenland gevestigde Belgische eiser – Beginselen van gelijkheid en non-discriminatie – Toegang tot de rechter – Artikel 6 EVRM – Schending artikelen 10 en 11 van de Grondwet – Prejudiciële vraag aan het Grondwettelijk Hof .....	14
Cautio iudicatum solvi – Article 851 C. jud. – Article 852 C. jud. – Demandeur étranger – Demandeur belge établi à l’étranger – Principes constitutionnels d’égalité et de non-discrimination – Accès au juge – Article 6 CEDH – Violation des articles 10 et 11 de la Constitution – Question préjudicielle à la Cour constitutionnelle.....	14
Cour d’appel de Bruxelles, arrêt du 10 août 2018 .....	15
Reconnaissance – Filiation – Gestation pour autrui – Acte de naissance dressé en Californie – Jugement californien – Parents commanditaires de nationalité français et belge – Article 22 CODIP – Article 25 CODIP – Pas de violation de l’ordre public – Fraude à la loi – Intérêt supérieur de l’enfant .....	15

Erkenning – Afstamming – Draagmoederschap – Geboorteakte Californië – Californische rechterlijke beslissing – Belgische en Franse wensouders – Artikel 22 WIPR – Artikel 25 WIPR – Geen schending van de openbare orde – Wetsontduiking – Hoger belang van het kind .....	15
Hof van beroep Gent, arrest van 18 oktober 2018 .....	22
Nationaliteit – Nationaliteitsverklaring – Artikel 12 <i>bis</i> , § 1, 4° WBN – Bewijs van een handicap of invaliditeit – Onvolkomen attestering op het tijdstip van nationaliteitsverklaring.....	22
Nationalité – Déclaration de nationalité – Article 12 <i>bis</i> , § 1, 4° CNB – Preuve du handicap ou de l'invalidité – Preuve insuffisante au moment de la déclaration de nationalité .....	22
Hof van beroep Gent, arrest van 18 oktober 2018 .....	28
Nationaliteit – Nationaliteitsverklaring – Artikel 12 <i>bis</i> , § 1, 2° WBN – Bewijs van kennis van één van de drie landstalen – Rol voor de rechterlijke overheid.....	28
Nationalité – Déclaration de nationalité – Article 12 <i>bis</i> , § 1, 2° CNB – Preuve de la connaissance d'une des trois langues nationales – Rôle de l'autorité judiciaire .....	28
Hof van beroep Gent, arrest van 20 september 2018 .....	35
Afstamming – Internationale bevoegdheid – Vaderlijke erkenning – Artikel 61, 1° WIPR – Gewone verblijfplaats kind – Belgische rechter – Toepasselijk recht – Artikel 62, § 1, 1ste lid WIPR – Recht van de nationaliteit van de aspirant-erkenner – Ivoriaans recht – Artikel 62, § 1, 2° lid WIPR – Toestemming moeder en/of kind – Geen toestemming moeder – Rechterlijke machtiging tot vaderlijke erkenning – Kind ouder dan één jaar – Rekening houden met het belang van het kind – Geen machtiging.....	35
Filiation – Compétence internationale – Reconnaissance paternelle – Article 61, 1° CODIP – Résidence habituelle de l'enfant – Juridiction belge – Droit applicable – Article 62, § 1, al. 1 CODIP – Droit de la nationalité du candidat à la reconnaissance – Droit ivoirien – Article 62, § 1, al. 2 CODIP – Consentement de la mère et/ou de l'enfant – Absence de consentement de la mère – Autorisation judiciaire de procéder à la reconnaissance – Enfant âgé de plus d'un an – Prise en compte de l'intérêt de l'enfant – Refus de l'autorisation .....	35
Cour d'appel de Mons, arrêt du 26 septembre 2018.....	43
Nationalité – Article 12 <i>bis</i> , § 1, 2° CNB (ancienne version) – Article 7 <i>bis</i> CNB – Séjour légal ininterrompu – Carte de séjour – Attestation d'immatriculation – Carte F – Caractère déclaratif.....	43
Nationaliteit – (oud) Artikel 12 <i>bis</i> , § 1, 2° WBN – Artikel 7 <i>bis</i> WBN – Onafgebroken wettelijk verblijf – Verblijfsvergunning – Attest van immatriculatie – F-kaart – Declaratief karakter .....	43
Tribunal de la famille Bruxelles, ordonnance du 17 mai 2018 .....	46
Nationalité – Article 5, § 3 CNB – Impossibilité de se procurer un acte de naissance – Homologation de l'acte de notoriété – Impossibilité matérielle – Déclarations des témoins – Article 5, § 4 CNB – Impossibilité de se procurer un acte de notoriété.....	46
Nationaliteit – Artikel 5, § 3 WBN – Onmogelijkheid om een geboorteakte te verkrijgen – Akte van bekendheid – Materiële onmogelijkheid – Verklaringen van de getuigen – Artikel 5, § 4 WBN – Onmogelijkheid om een akte van bekendheid te verkrijgen.....	46
Tribunal de la famille Liège, jugement du 17 juillet 2018 .....	49
Etat des personnes – Apatridie – Palestine – Convention de New York du 1954 relative au statut des apatrides – Article 1, § 2 (i) – Condamnation pénale – Trafic d'êtres humains .....	49
Staat van personen – Staatloosheid – Palestina – Verdrag van New York van 1954 betreffende de status van staatlozen – Artikel 1, § 2 (i) – Strafrechtelijke veroordeling – Mensenhandel.....	49
Tribunal de la famille Liège, jugement du 22 juin 2018 .....	52
Reconnaissance – Mariage guinéen – Réfugiée reconnue – Visa regroupement familial – Article 27 CODIP – Article 46 CODIP – Article 47 CODIP – Article 12 de la Convention de Genève – Article 146 <i>bis</i> C. civ. – Ordre public – Bigamie .....	52

Erkenning – Huwelijk uit Guinea – Erkende vluchteling – Visum gezinshereniging – Artikel 27 WIPR – Artikel 46 WIPR – Artikel 47 WIPR – Artikel 12 Verdrag van Genève – Artikel 146 <i>bis</i> BW – Openbare orde – Bigamie .....	52
Tribunal de la famille Liège, jugement du 22 juin 2018 .....	56
Reconnaissance – Mariage érythréen – Mariage religieux – Réfugiée – Visa regroupement familial – Article 27 CODIP – Article 46 CODIP – Article 47 CODIP – Article 12 de la Convention de Genève – Droit coutumier – Pas de légalisation Article 146 <i>bis</i> C. civ. – Ordre public .....	56
Erkenning – Huwelijk uit Eritrea – Religieus huwelijk – Vluchteling – Visum gezinshereniging – Artikel 27 WIPR – Artikel 46 WIPR – Artikel 47 WIPR – Artikel 12 Verdrag van Genève – Gewoonterecht – Geen legalisatie – Artikel 146 <i>bis</i> BW – Openbare orde .....	56
<b>RECHTSLEER/DOCTRINE.....</b>	<b>61</b>
Patrick Wautelet (Université de Liège) – De l'intérêt supérieur de l'enfant comme facteur de neutralisation de la fraude à la loi .....	61
<b>ACTUALITEIT/ACTUALITÉ.....</b>	<b>64</b>

## RECHTSPRAAK/JURISPRUDENCE

**Hof van Justitie, zaak C-627/17, ZSE Energia, a.s. tegen RG, in tegenwoordigheid van: ZSE Energia CZ, s. r. o., arrest van 22 november 2018**

*Prejudiciële verwijzing – Verordening 861/2007 (Geringe vorderingen) – Europese procedure voor geringe vorderingen – Artikel 2, lid 1, en artikel 3, lid 1 – Toepassingsgebied – Begrip ‘partijen’ – Grensoverschrijdende zaken*

*Question préjudicielle – Règlement 861/2007 (Petits litiges) – Procédure européenne de règlement des petits litiges – Article 2, paragraphe 1 et article 3, paragraphe 1 – Champs d’application – Notion de “parties” – Litiges transfrontaliers*

[Hier](#) vindt u de volledige tekst van dit arrest.

[Ici](#), vous trouverez le texte intégral de cet arrêt.

**Hof van Justitie, zaak C-308/17, Hellenische Republiek tegen Leo Kuhn, arrest van 15 november 2018**

*Prejudiciële verwijzing – Verordening 1215/2012 (Brussel Ibis) – Rechterlijke bevoegdheid in burgerlijke en handelszaken – Werkingssfeer – Artikel 1, lid 1 – Begrip ‘burgerlijke en handelszaken’ – Obligaties die door een lidstaat zijn uitgegeven – Betrokkenheid van de particuliere sector bij de herstructurering van de staatsschuld – Eenzijdige wijziging met terugwerkende kracht van de emissievoorwaarden – Collectieve-actieclausules – Beroep dat tegen die staat wordt ingesteld door particuliere schuldeisers die als natuurlijke personen houders van die obligaties zijn – Aansprakelijkheid van de staat wegens een handeling of nalaten in de uitoefening van het openbaar gezag*

*Question préjudicielle – Règlement 1215/2012 (Bruxelles Ibis) – Compétence judiciaire en matière civile et commerciale – Champ d’application – Article 1er, paragraphe 1 – Notion de “matière civile et commerciale” – Obligations émises par un État membre – Participation du secteur privé à la restructuration de la dette publique de cet État – Modification unilatérale et rétroactive des conditions de l’emprunt – Clauses d’action collective – Recours exercé contre ledit État par des créanciers privés détenteurs de ces obligations en tant que personnes physiques – Responsabilité de l’État pour des actes ou des omissions commis dans l’exercice de la puissance publique*

[Hier](#) vindt u de volledige tekst van dit arrest.

[Ici](#), vous trouverez le texte intégral de cet arrêt.



**Hof van Justitie, zaak C-296/17, Wiemer & Trachte GmbH, in liquidatie, tegen Zhan Oved Tadzher, arrest van 14 november 2018**

*Prejudiciële verwijzing – Justitiële samenwerking in burgerlijke zaken – Insolventieprocedures – Verordening 1346/2000 (Insolventie) – Artikel 3, lid 1 – Internationale bevoegdheid – Actio pauliana – Exclusieve bevoegdheid van de gerechten van de lidstaat op het grondgebied waarvan de insolventieprocedure is geopend*

*Question préjudicielle – Coopération judiciaire en matière civile – Procédures d’insolvabilité – Règlement 1346/2000 (Insolvabilité) – Article 3, paragraphe 1 – Compétence internationale – Action révocatoire – Compétence exclusive des juridictions de l’État membre sur le territoire duquel la procédure d’insolvabilité a été ouverte*

[Hier](#) vindt u de volledige tekst van dit arrest.

[Ici](#), vous trouverez le texte intégral de cet arrêt.

**Hof van Justitie, zaak C-595/17, Apple Sales International, Apple Inc., Apple retail France EURL tegen MJA, arrest van 24 oktober 2018**

*Prejudiciële verwijzing – Ruimte van vrijheid, veiligheid en recht – Rechterlijke bevoegdheid in burgerlijke en handelszaken – Verordening 44/2001 (Brussel I) – Artikel 23 – Forumkeuzebeding dat in een distributieovereenkomst is opgenomen – Schadevordering die door de distributeur is ingesteld wegens schending van artikel 102 VWEU door de leverancier*

*Question préjudicielle – Espace de liberté, de sécurité et de justice – Compétence judiciaire en matière civile et commerciale – Règlement 44/2001 (Bruxelles I) – Article 23 – Clause attributive de juridiction figurant dans un contrat de distribution – Action indemnitaire du distributeur fondée sur la violation de l’article 102 TFUE par le fournisseur*

[Hier](#) vindt u de volledige tekst van dit arrest.

[Ici](#), vous trouverez le texte intégral de cet arrêt.

## Hof van Justitie, zaak C-393/18 PPU, UD tegen XB, arrest van 17 oktober 2018

*Prejudiciële verwijzing – Prejudiciële spoedprocedure – Justitiële samenwerking in burgerlijke zaken – Verordening 2201/2003 (Brussel IIbis) – Artikel 8, lid 1 – Bevoegdheid inzake ouderlijke verantwoordelijkheid – Begrip ‘gewone verblijfplaats van het kind’ – Vereiste van fysieke aanwezigheid – Vasthouden van de moeder en het kind in een derde land tegen de wil van de moeder – Schending van de grondrechten van de moeder en van het kind*

*Question préjudicielle – Procédure préjudicielle d’urgence – Coopération judiciaire en matière civile – Règlement 2201/2003 (Bruxelles IIbis) – Article 8, paragraphe 1 – Compétence en matière de responsabilité parentale – Notion de “résidence habituelle de l’enfant” – Exigence d’une présence physique – Rétention de la mère et de l’enfant dans un pays tiers contre la volonté de la mère – Violation des droits fondamentaux de la mère et de l’enfant*

[Hier](#) vindt u de volledige tekst van dit arrest.

[Ici](#), vous trouverez le texte intégral de cet arrêt.

## Hof van Justitie, zaak C-478/17, IQ tegen JP, arrest van 4 oktober 2018

*Prejudiciële verwijzing – Justitiële samenwerking in burgerlijke zaken – Bevoegdheid inzake ouderlijke verantwoordelijkheid – Verordening 2201/2003 (Brussel IIbis) – Artikel 15 – Verwijzing naar een gerecht dat beter in staat is de zaak te behandelen – Toepassingsgebied – Artikel 19 – Aanhangigheid*

*Question préjudicielle – Coopération judiciaire en matière civile – Compétence en matière de responsabilité parentale – Règlement 2201/2003 (Bruxelles IIbis) – Article 15 – Renvoi à une juridiction mieux placée pour connaître de l’affaire – Champ d’application – Article 19 – Litispendance*

[Hier](#) vindt u de volledige tekst van dit arrest.

[Ici](#), vous trouverez le texte intégral de cet arrêt.

**Hof van Justitie, zaak C-379/17, Società Immobiliare Al Bosco Srl, arrest van 4 oktober 2018**

*Prejudiciële verwijzing – Justitiële samenwerking in burgerlijke zaken – Verordening 44/2001 (Brussel I) – Erkenning en tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken – Termijn die is gesteld in het recht van de ter uitvoering van een bevel tot conservatoir beslag aangezochte lidstaat – Toepassing van deze termijn op een beslagleggingstitel die in een andere lidstaat is verkregen en in de aangezochte staat uitvoerbaar is verklaard*

*Question préjudicielle – Coopération judiciaire en matière civile – Règlement 44/2001 (Bruxelles I) – Reconnaissance et exécution des décisions en matière civile et commerciale – Délai prévu dans le droit de l’État membre requis pour exécuter une ordonnance de saisie conservatoire – Applicabilité de ce délai à un titre de saisie conservatoire obtenu dans un autre État membre et déclaré exécutoire dans l’État membre requis*

[Hier](#) vindt u de volledige tekst van dit arrest.

[Ici](#), vous trouverez le texte intégral de cet arrêt.

**Hof van Justitie, zaak C-337/17, Feniks sp. z o.o. tegen Azteca Products & Services SL, arrest van 4 oktober 2018**

*Prejudiciële verwijzing – Ruimte van vrijheid, veiligheid en recht – Verordening 1215/2012 (Brussel Ibis) – Rechterlijke bevoegdheid, erkenning en tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken – Bijzondere bevoegdheden – Artikel 7, punt 1, onder a) – Begrip ‘verbintenissen uit overeenkomst’ – Actio pauliana*

*Question préjudicielle – Espace de liberté, de sécurité et de justice – Règlement 1215/2012 (Bruxelles Ibis) – Compétence judiciaire, reconnaissance et exécution des décisions en matière civile et commerciale – Compétences spéciales – Article 7, point 1, sous a) – Notion de “matière contractuelle” – Action paulienne*

[Hier](#) vindt u de volledige tekst van dit arrest.

[Ici](#), vous trouverez le texte intégral de cet arrêt.

## Grondwettelijk Hof, arrest van 11 oktober 2018

*Cautio iudicatum solvi – Artikel 851 Ger.W. – Artikel 852 Ger.W. – Buitenlandse eiser – Een in het buitenland gevestigde Belgische eiser – Beginselen van gelijkheid en non-discriminatie – Toegang tot de rechter – Artikel 6 EVRM – Schending artikelen 10 en 11 van de Grondwet – Prejudiciële vraag aan het Grondwettelijk Hof*

*Cautio iudicatum solvi – Article 851 C. jud. – Article 852 C. jud. – Demandeur étranger – Demandeur belge établi à l'étranger – Principes constitutionnels d'égalité et de non-discrimination – Accès au juge – Article 6 CEDH – Violation des articles 10 et 11 de la Constitution – Question préjudicielle à la Cour constitutionnelle*

Nr. 135/2018

[Hier](#) vindt u de volledige tekst van dit arrest.

[Ici](#), vous trouverez le texte intégral de cet arrêt.

## Cour d'appel de Bruxelles, arrêt du 10 août 2018

### Note Patrick Wautelet

*Reconnaissance – Filiation – Gestation pour autrui – Acte de naissance dressé en Californie – Jugement californien – Parents commanditaires de nationalité français et belge – Article 22 CODIP – Article 25 CODIP – Pas de violation de l'ordre public – Fraude à la loi – Intérêt supérieur de l'enfant*

*Erkenning – Afstamming – Draagmoederschap – Geboorteakte Californië – Californische rechterlijke beslissing – Belgische en Franse wensouders – Artikel 22 WIPR – Artikel 25 WIPR – Geen schending van de openbare orde – Wetsontduiking – Hoger belang van het kind*

En cause de :

1. **M. G.**
2. **M. Y.**

tous deux domiciliés à [...] Bruxelles, [...], déclarant agir en leur nom personnel et au nom de leurs enfants mineurs D. et D., nées à [...] (Etats-Unis d'Amérique) le [...] 2014,

appelants,

comparaissant en personne, assistés de leur conseil Me Catherine de Bouyalski *loco* Me Céline Verbrouck, avocate, dont le cabinet est établi à 1040 Bruxelles, boulevard Louis Schmidt, 56 ;

En présence de :

Me Nadine Bourgeois en sa qualité de tuteur *ad hoc* des enfants mineurs D. et D., avocate, dont le cabinet est établi à 1160 Bruxelles, rue de la Molinee, 64-66.

Vu les pièces de la procédure, en particulier :

- l'ordonnance entreprise, prononcée contradictoirement par le tribunal de la famille du tribunal de première Instance francophone de Bruxelles le 31 octobre 2016 ;
- la requête d'appel du 16 février 2017 ;
- l'arrêt interlocutoire de la présente chambre de la cour du 11 janvier 2018 ;
- les conclusions du tuteur *ad hoc* du 9 avril 2018 ;
- les conclusions pour M. G. et Y. du 24 avril 2018.

### **I. Rappel des antécédents et objet du débat**

1. M. G. de nationalité française, et M. Y. de nationalité belge, vivent en couple depuis de nombreuses années. Ils étaient cohabitants légaux depuis le [...] 2005 et se sont mariés le [...] 2016.



2. M. G. et Y. ont eu recours à un processus de gestation pour autrui en Californie. Le [...] 2014 sont nées à [...] (Californie) les jumelles D. et D.

M. G. serait le père biologique de D. et M. Y. le père biologique de D.

Les fillettes ont la nationalité américaine (nées sur le sol américain) et française (nationalité de M. G.).

3. Le [...] 2014, la Cour supérieure de l'Etat de Californie a rendu un jugement autorisant les autorités locales à établir des certificats de naissance indiquant pour chaque enfant la filiation paternelle de M. G. et le nom de M. Y. comme second parent en lieu et place de la mère porteuse.

Le [...] 2014, des actes de naissance ont été établis en Californie faisant apparaître la double filiation de M. G. et M. Y. conformément au jugement susvisé.

4. L'officier de l'état civil de la commune d'Ixelles, après avoir sollicité l'avis du procureur du Roi, a refusé de transcrire ces actes de naissance aux motifs suivants (sa lettre du 22 avril 2015) : « *En effet, les enfants étant le fruit d'une gestation pour autrui. Cette situation n'étant pas légalement prévue en droit belge, il était préférable de soumettre le dossier auprès de Procureur du Roi de Bruxelles. Ce dernier nous a notifié, en date du 11 février 2015, son avis défavorable quant à la reconnaissance de Monsieur Y. ainsi qu'à la transcription des actes de naissance* ».

Seule la filiation de M. G. a été admise par l'officier de l'état civil, les jumelles étant inscrites comme étant les filles de celui-ci.

5. M. G. et Y. ont saisi le tribunal de la famille de Bruxelles aux fins d'entendre :

- en ordre principal, reconnaître la validité du jugement californien du [...] 2014 et par conséquence des actes de naissance établis sur la base de celui-ci ;
- en ordre subsidiaire, constater la filiation de D. et D. à l'égard de M. G. conformément au jugement californien du [...] 2014 et reconnaître la filiation à l'égard de M. Y. conformément à ce même jugement.

Le tuteur *ad hoc* concluait en substance dans le même sens.

6. Par l'ordonnance entreprise du 31 octobre 2016, le premier juge a dit la demande recevable mais non fondée.

Après avoir constaté qu'il fallait faire application des articles 22 à 25 du Code de droit international privé (CODIP) puisqu'il s'agit en l'espèce de la reconnaissance d'un jugement étranger, le premier juge a considéré qu'il n'y avait pas fraude à la loi au sens de l'articles 25, § 1<sup>er</sup>, 3<sup>o</sup> du CODIP.

Il a en revanche considéré que la convention de gestation pour autrui conclue entre M. G. et Y. et la mère porteuse était contraire à l'ordre public international belge étant donné que la mère a été rémunérée pour sa prestation et que bon nombre de ses libertés fondamentales ont été restreintes le temps de la grossesse.

Il a enfin dit que l'intérêt supérieur des enfants n'était pas mis en péril par le refus de reconnaissance du jugement californien « *puisque le système législatif belge offre d'autres moyens pour établir ou reconnaître leur filiation et ce même s'ils ont été conçus par la voie de la gestation pour autrui (la paternité des deux enfants à l'égard de M. G. est d'ailleurs actuellement établie en Belgique, ainsi qu'il*

*ressort des mentions d'état civil*) ». Il semble que le premier juge ait fait allusion à une éventuelle adoption des enfants par M. Y.

7. Par l'arrêt interlocutoire du 11 janvier 2018, la cour a dit l'appel recevable et a fixé un calendrier de procédure au fond.

8. Aux termes de leurs conclusions au fond, M. G. et Y. invitent la cour à réformer l'ordonnance entreprise du 31 octobre 2016 et à faire droit à leurs demandes originaires.

Ils demandent dès lors en ordre principal de reconnaître le jugement californien du [...] 2014 et par conséquent les actes de naissance établis sur la base de celui-ci.

Ils précisent leur demande subsidiaire en ce sens qu'ils invitent la cour à reconnaître la filiation de M. Y. étant entendu que la filiation à l'égard de M. G. est déjà établie et ne pose pas de difficulté.

A titre infiniment subsidiaire, M. G. et Y. demandent en degré d'appel, à supposer que le jugement dont appel doit être interprété en ce sens qu'il ne reconnaît aux enfants aucune filiation, de reconnaître la double filiation des époux G. et Y. à l'égard de D. et D.

9. Le tuteur *ad hoc* conclut également à la réformation de l'ordonnance entreprise.

Il demande en ordre principal de reconnaître la validité du jugement californien du [...] 2014, subsidiairement de constater la transcription partielle de ce jugement dans les registres de la population belge concernant la filiation de M. G. et de reconnaître la filiation de M. Y. conformément au jugement californien.

## **II. Discussion**

### ***Les principes applicables***

10. C'est à bon droit que le premier juge a considéré qu'il s'agissait en l'espèce d'une question de reconnaissance d'un jugement étranger, et non de reconnaissance d'un acte de naissance étranger. En effet, l'examen du jugement californien du [...] 2014, dont la traduction n'est en soi pas contestée, fait apparaître que la Cour supérieure de Californie a établi la filiation légale de M. G. et de M. Y. à l'égard des enfants D. et D. (points 2 et 3 de ce jugement). L'établissement des actes de naissance californiens du [...] 2014, mentionnant comme parents légaux M. G. conformément au jugement du [...] 2014, ne constitue que la formalité administrative exécutée conformément aux Instructions comprises dans ce jugement (points 8 et 9).

11. Il convient donc de se référer à l'article 22 du CODIP suivant lequel une décision judiciaire étrangère est reconnue en Belgique, en tout ou en partie, sans qu'il faille recourir à la procédure visée à l'article 23. La décision ne peut toutefois être reconnue que si elle ne contrevient pas aux conditions de l'article 25.

L'article 25, § 1<sup>er</sup> du CODIP énonce neuf situations dans lesquelles une décision judiciaire étrangère ne peut être reconnue. Parmi celles-ci, seules l'incompatibilité avec l'ordre public (1<sup>o</sup>) et la fraude à la loi (3<sup>o</sup>) sont susceptibles de faire obstacle en l'espèce à la reconnaissance du jugement californien du [...] 2014.

### **La filiation de M. G.**

12. La cour constate - à l'instar du premier juge, qui n'en a toutefois pas tiré les conséquences - que la filiation de M. G. à l'égard des enfants D. et D. n'a pas été contestée par l'officier de l'état civil. Celui-ci a en effet admis que M. G. est le père légal des deux enfants.

Il s'ensuit que la demande tendant à la reconnaissance du jugement californien en ce que celui-ci a dit que M. G. est le parent légal des jumelles, est en réalité fondée.

La cour réformera donc l'ordonnance entreprise en ce qu'elle a rejeté la demande de reconnaissance du jugement californien « en bloc », alors qu'elle a reconnu par ailleurs que la paternité de M. G. à l'égard des deux enfants est établie en Belgique. Or la paternité de M. G. en Belgique ne peut être reconnue que par la reconnaissance du jugement californien, à tout le moins en ses dispositions qui concernent la parenté de M. G. à l'égard des jumelles.

### **La filiation de M. Y.**

13. Il reste à examiner la demande de reconnaissance du jugement californien du [...] 2014 en ce que celui-ci a également établi un lien de parenté entre M. Y. et les enfants D. et D.

L'officier de l'état civil, à la suite de l'avis du procureur du Roi, a refusé de reconnaître le jugement californien sur ce point, ce qui revient à dire qu'il a rejeté la « copaternité » de M. Y. issue d'une gestation pour autrui.

14. Une décision judiciaire n'est pas reconnue en Belgique, notamment si elle est incompatible avec l'ordre public (article 25, § 1<sup>er</sup>, 1<sup>o</sup> du CODIP) ou si elle a été obtenue en fraude à la loi (article 25, §1<sup>er</sup>, 3<sup>o</sup> du CODIP), on l'a vu plus haut dans l'arrêt.

15. En l'espèce, la cour considère, contrairement au premier juge, qu'il n'y a pas contrariété à l'ordre public au sens de l'article 25, § 1<sup>er</sup>, 1<sup>o</sup> du CODIP.

Conformément à cette disposition, une décision judiciaire étrangère n'est pas reconnue si «*l'effet*» de la reconnaissance serait «*manifestement*» incompatible avec l'ordre public. Elle précise que cette incompatibilité s'apprécie en tenant compte, notamment, de l'intensité du rattachement de la situation avec l'ordre juridique belge et de la gravité de l'effet ainsi produit.

Il ne s'agit donc pas de remettre en question la décision judiciaire étrangère au fond.

Le jugement californien du [...] 2014 a été rendu conformément au droit applicable en Californie, ce qui n'est pas contesté, et il n'est donc pas question de revenir sur le lien de filiation valablement établi aux Etats-Unis entre les jumelles et M. Y. (« coparent » avec M. G.). L'article 25, § 2 du CODIP précise d'ailleurs qu'en aucun cas la décision judiciaire ne peut faire l'objet d'une révision au fond.

La véritable question est celle de savoir si l'effet de la reconnaissance en Belgique du jugement du [...] 2014 en ce qu'il reconnaît la filiation de M. Y. à l'égard de D. et D., alors que la filiation est également établie à l'égard de M. G. et que les parents d'intention ont eu recours à un processus de gestation pour autrui, heurte l'ordre public belge. L'intensité du rattachement de la situation avec la Belgique est quant à elle évidente puisque M. Y. a la nationalité belge et que les enfants vivent en Belgique avec M. G. et Y.

L'on peut comprendre que le premier juge se soit interrogé sur la compatibilité avec l'ordre public belge de certaines dispositions de la convention conclue avec la mère porteuse, mais dès lors que cette convention a été valablement conclue aux Etats Unis, le débat ne porte pas sur le fond (ni la forme) de la convention de gestation pour autrui mais sur les effets de celle-ci et surtout sur les effets du double lien de filiation monosexué en Belgique.

La cour considère qu'en soi, le recours à la gestation pour autrui ne peut porter atteinte à l'ordre public belge puisque cette méthode n'est pas interdite en Belgique.

Le principe de l'établissement d'un double lien de filiation avec deux parents du même sexe ne le heurte pas davantage, puisque la loi belge admet déjà la création d'un lien de filiation entre un enfant et un couple homosexuel dans le cadre de l'adoption (loi du 18 mai 2006 modifiant certaines dispositions du code civil en vue de permettre l'adoption par des personnes de même sexe) et dans le cadre de la co-maternité (loi du 5 mai 2014 portant établissement de la filiation de la coparente).

L'effet de la reconnaissance en Belgique du jugement californien du [...] 2014 ne peut donc pas être « manifestement » incompatible avec l'ordre public belge, ni « grave » à le supposer tel, au sens de l'article 25 du CODIP.

16. En revanche, la cour considère, contrairement au premier juge, qu'il y a en l'espèce fraude à la loi au sens de l'article 25, § 1<sup>er</sup>, 3<sup>o</sup> du CODIP.

Cette disposition légale énonce qu'il ne peut y avoir reconnaissance d'une décision judiciaire étrangère si cette décision a été obtenue, en une matière où les personnes ne disposent pas librement de leurs droits (ce qui est le cas de la filiation), dans le seul but d'échapper à l'application du droit désigné par le CODIP.

M. Y. étant de nationalité belge, Il convient d'appliquer la loi belge en matière d'établissement du lien de filiation à son égard conformément à l'article 62 du CODIP.

Il faut donc se demander si en Belgique le lien de filiation à l'égard de M. Y. aurait pu être établi, étant entendu qu'il s'agirait d'établir un double lien de filiation à l'égard de parents de même sexe ayant eu recours en Belgique à une convention de gestation pour autrui.

Tel n'aurait manifestement pas pu être le cas, puisque la loi belge n'autorise pas l'établissement d'une double filiation paternelle découlant d'une convention de gestation pour autrui.

L'on en déduit que la fraude à la loi est établie puisqu'en se rendant à l'étranger, M. Y. a obtenu un droit qu'il n'aurait pas pu obtenir en Belgique en application de la loi belge.

17. Quoiqu'il en soit, même en cas d'incompatibilité avec l'ordre public belge ou en cas de fraude à la loi, l'intérêt supérieur de l'enfant doit toujours primer.

En effet, conformément à l'article 3.1 de la Convention internationale relative aux droits de l'enfant, dans toutes les décisions qui concernent les enfants, qu'elles soient le fait des institutions publiques ou privées de protection sociale, des tribunaux, des autorités administratives ou des organes législatifs, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale.

L'article 22 de la Constitution belge et l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales garantissent quant à eux à chacun le droit au respect de sa vie privée et familiale.

Il convient donc, dans chaque situation individuelle, de faire la balance des intérêts entre l'intérêt supérieur de l'enfant et le respect du droit interne, notamment le droit de la filiation et le droit international privé qui commande de ne pas reconnaître un jugement étranger qui serait contraire à l'ordre public ou qui aurait été obtenu en fraude à la loi.

A tort, le premier juge a considéré que la non reconnaissance du jugement californien du [...] 2014 ne mettait pas en péril l'intérêt supérieur des enfants puisque la paternité à l'égard de M. G. est établie en Belgique et puisqu'il existe d'autres moyens législatifs belges permettant d'établir la filiation à l'égard de M. Y.

La cour considère qu'il est inutile de recourir, en ce qui concerne M. Y. à l'adoption, alors que la reconnaissance du jugement californien permet d'établir à son égard un lien de filiation qui, contrairement à l'adoption, est parfaitement conforme à l'origine et à l'identité des enfants, deux droits devant leur être garantis.

Il est par ailleurs de l'intérêt supérieur de la petite jumelle dont M. Y. est le père biologique de voir sa filiation légale établie à son égard, comme il est de l'intérêt supérieur de l'autre fillette d'avoir le même statut que sa sœur jumelle à l'égard de M. Y. Ceci est de nature à préserver une cohérence au sein de la fratrie, par le biais d'une filiation identique garantissant les mêmes droits et le même traitement en toute circonstance.

Cette unicité de statut au sein de la fratrie est d'autant plus cruciale en l'espèce que les fillettes sont actuellement âgées de quatre ans, qu'elles vivent dans la cellule familiale composée de M. G. et Y. depuis leur naissance, que M. G. et Y. forment un couple stable depuis de nombreuses années, qu'ils assument tous deux pleinement leur rôle de parent, que les jumelles portent toutes deux le double nom patronymique de G.-Y. sous lequel elles sont connues dans leur environnement social et qui correspond pleinement à la réalité de leur conception.

En toute hypothèse, D. et D. ont le droit de jouir chacune de la protection de deux parents, plutôt que d'un seul comme en a décidé à tort l'officier de l'état civil de la commune d'Ixelles en admettant uniquement la paternité de M. G.

18. L'ordonnance entreprise sera donc réformée, la cour admettant la validité en Belgique du jugement californien du [...] 2014 tant à l'égard de M. G. qu'à l'égard de M. Y.

### ***Les dépens***

19. S'agissant d'une demande sur requête unilatérale, Il convient de délaisser à M. G. et Y. leurs propres dépens d'instance et d'appel.

### **PAR CES MOTIFS,**

### **LA COUR,**

Statuant contradictoirement,

Vu l'article 24 de la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire,

Entendu Mme Béatrice Lefebvre, substitue du Procureur général, en son avis à l'audience du 3 mai 2018,

Dit l'appel recevable et fondé ;

Met le jugement entrepris à néant ;

Statuant à nouveau,

Dit la demande originaire recevable et fondée ;

Reconnaît la validité en Belgique du jugement rendu le [...] 2014 par la Cour supérieure de l'Etat de Californie, Comté de Los Angeles, et par conséquent des actes de naissance établis sur la base de celui-ci le [...] 2014 ;

Dit qu'il sera procédé aux formalités prescrites par l'article 333 du Code civil ;

Délaisse à M. G. et Y. leurs dépens d'instance et d'appel.

Ainsi jugé et prononcé à l'audience civile publique de la 43<sup>ième</sup> chambre de la cour d'appel de Bruxelles, le 10 août 2018,

Où siégeaient et étaient présents :

I. De Ruydts, conseiller, juge d'appel de la famille, présidente f.f.

M. De Graef, conseiller, juge d'appel de la famille,

V. Dehoux, juge de la famille déléguée,

A. Monin, greffier

## Hof van beroep Gent, arrest van 18 oktober 2018

*Nationaliteit – Nationaliteitsverklaring – Artikel 12bis, § 1, 4° WBN – Bewijs van een handicap of invaliditeit – Onvolkomen attestering op het tijdstip van nationaliteitsverklaring*

*Nationalité – Déclaration de nationalité – Article 12bis, § 1, 4° CNB – Preuve du handicap ou de l'invalidité – Preuve insuffisante au moment de la déclaration de nationalité*

In de zaak van

**Procureur-generaal** bij het hof van beroep te Gent, met kantoor te 9000 Gent, [...]

appellant

verschenen in de persoon van advocaat-generaal Chantal Lanssens

tegen

**A.**

geboren in Rusland, te [...] op [...]  
van de Russische nationaliteit  
wonende te [...] Kortrijk, [...]

geïntimeerde

voor wie optreedt mr. Dierynck Tim, advocaat met kantoor te 8500 Kortrijk, Deken Camerlyncklaan 85

wijst het hof het volgende arrest.

### **I. Beroepen vonnis**

Bij vonnis van 19 oktober 2017 in de zaak met AR nummer [...] beoordeelt de 23ste familiekamer van de rechtbank van eerste aanleg West-Vlaanderen, afdeling Kortrijk, het verhaal van A. tegen de door het openbaar ministerie negatief geadviseerde nationaliteitsverklaring, die hij op 10 oktober 2016 aflegde voor de ambtenaar van de burgerlijke stand te Kortrijk, met toepassing van artikel 12bis, § 1, sub 4° WBN. De rechtbank willigt dit verhaal in.

Daar waar het openbaar ministerie in zijn negatieve advies van 3 februari 2017 centraal stelt dat A. geen afdoende bewijs levert van een handicap of invaliditeit, weerlegt de rechtbank die stelling. Volgens de rechtbank bewijst A. weldegelijk een handicap dan wel een blijvende invaliditeit in de zin van artikel 12bis, § 1, sub 4° WBN. Voorts blijkt niet te worden betwist dat de overige grondvoorwaarden van artikel 12bis, § 1, sub 4° WBN zijn vervuld.

De rechtbank laat de niet nader begrote gedingkosten ten laste van A.

## II. Hoger beroep

1. Bij verzoekschrift neergelegd ter griffie van het hof op 27 oktober 2017 stelt het openbaar ministerie tijdig, regelmatig en derhalve ontvankelijk hoger beroep in tegen het vonnis van 19 oktober 2017.

Met zijn hoger beroep beoogt het openbaar ministerie, met hervorming van het beroepen vonnis, de afwijzing van het verhaal van A. tegen de negatief geadviseerde nationaliteitsverklaring, met veroordeling van A. tot de niet nader begrote gedingkosten.

2. A. neemt conclusie tot afwijzing van het hoger beroep en zodoende tot bevestiging van het beroepen vonnis, met veroordeling van het openbaar ministerie tot de nader begrote gedingkosten (in hoger beroep).

3. Het hof heeft de partijen in hun middelen gehoord op de terechtzitting van 4 oktober 2018.

A. was daarbij niet in persoon aanwezig.

Nadien heeft het hof het debat gesloten en de zaak in beraad genomen.

Het hof heeft het dossier van de rechtspleging en de overgelegde stukken ingezien.

Het hof aanziet (1) het verzoekschrift tot hoger beroep van het openbaar ministerie van 27 oktober 2017 en (2) de conclusie van A. van 2 maart 2018 als alomvattende syntheseconclusies in de zin van artikel 748*bis* Ger.W., om ze aldus (met alle bijhorende stukken), met instemming van de partijen, in het debat te houden.

## III. Beoordeling

1. De zaak behelst (inz.) de toepassing van artikel 12*bis* WBN, zoals van kracht sinds de aanpassing ervan bij wet van 4 december 2012 'tot wijziging van het WBN teneinde het verkrijgen van de Belgische nationaliteit migratieneutraal te maken' (BS 21 januari 2013, *err.* BS 18 februari 2013). Deze wet is op 1 januari 2013 in werking getreden, terwijl de litigieuze nationaliteitsverklaring dateert van 10 oktober 2016.

2. Krachtens artikel 12*bis*, § 1, *sub* 4<sup>o</sup> WBN kan een vreemdeling de Belgische nationaliteit verkrijgen door een verklaring af te leggen overeenkomstig artikel 15 (voor de ambtenaar van de burgerlijke stand van zijn hoofdverblijfplaats) indien hij:

- a) de leeftijd van achttien jaar heeft bereikt;
- b) vijf jaar wettelijk verblijf in België heeft;
- c) het bewijs levert omwille van een handicap of invaliditeit geen betrekking of economische activiteit te kunnen uitoefenen of de pensioengerechtigde leeftijd heeft bereikt.

3. Met toepassing van voormelde bepaling legt A. op 10 oktober 2016 een verklaring van Belgische nationaliteit af voor de ambtenaar van de burgerlijke stand te Kortrijk (art. 15, § 1 WBN), die een afschrift van het dossier overmaakt aan het openbaar ministerie (art. 15, § 2 WBN).



Bij brief van 3 februari 2017 brengt het openbaar ministerie (tijdig) een negatief advies uit (art. 15, § 3 WBN), waarvan bij aangetekende zending aan A. kennis wordt gegeven (art. 15, § 4 WBN).

Bij aangetekende brief van 15 februari 2017 verzoekt A. (tijdig) aan de ambtenaar van de burgerlijke stand te Kortrijk het dossier over te zenden en zodoende de zaak aanhangig te maken bij de familierechtbank West-Vlaanderen, afdeling Kortrijk (art. 15, § 5 WBN).

4. Het staat buiten discussie dat A. voldoet aan de in artikel 12*bis*, § 1, sub 4°, a en b WBN bedoelde grondvoorwaarden om op basis van artikel 12*bis*, § 1, sub 4° WBN de Belgische nationaliteit te verwerven.

5. In zijn negatieve advies van 3 februari 2017 hekelt het openbaar ministerie evenwel dat A. geen afdoende bewijs levert van een handicap of een blijvende invaliditeit in de zin van artikel 12*bis*, § 1, sub 4°, c WBN.

6. De vraag rijst hoe het vereiste van een handicap of invaliditeit in de zin van artikel 12*bis*, § 1, sub 4° WBN moet worden bewezen.

Luidens artikel 9, sub 3° van het KB van 14 januari 2013 ‘tot uitvoering van de wet van 4 december 2012 tot wijziging van het Wetboek van de Belgische nationaliteit teneinde het verkrijgen van de Belgische nationaliteit migratieneutraal te maken’ wordt het bewijs van een handicap geleverd door een attest afgegeven door de Directie-generaal Personen met een handicap van de Federale Overheidsdienst Sociale Zekerheid als bewijs van de vermindering van het verdienvermogen in de zin van artikel 2, § 1 van de wet van 27 februari 1987 betreffende de tegemoetkomingen aan personen met een handicap.

Luidens artikel 9, sub 4° van hetzelfde KB van 14 januari 2013 kan het bewijs van invaliditeit als volgt worden geleverd:

- a) de betrokkene bezorgt een attest afgegeven door zijn verzekeringsinstelling waarin een blijvende invaliditeit wordt erkend overeenkomstig artikel 100 van de op 14 juli 1994 gecoördineerde wet ‘betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen’ en de artikelen 19 en 20 van het KB van 20 juli 1971 ‘houdende instelling van een uitkeringsverzekering en een moederschapsverzekering ten voordele van de zelfstandigen en van de meewerkende echtgenoten’;
- b) indien de betrokkene vroegtijdig gepensioneerd is om gezondheidsredenen in het kader van de uitoefening van zijn functies als statutair ambtenaar in overheidsdienst, bezorgt hij een attest afgegeven door de Administratieve Gezondheidsdienst van de overheid waarvoor hij werkt of heeft gewerkt;
- c) indien de betrokkene het slachtoffer is geweest van een arbeidsongeval of van een beroepsziekte, bezorgt hij een attest van een blijvende arbeidsongeschiktheid van ten minste 66% afgegeven door het Fonds voor Arbeidsongevallen of door het Fonds voor Beroepsziekten of de bevoegde geneeskundige dienst van de overheid waarvoor hij werkt of heeft gewerkt in het kader van de wet van 3 juli 1967 betreffende de preventie van of de schadevergoeding voor arbeidsongevallen, voor ongevallen op de weg naar en van het werk en voor beroepsziekten in de overheidssector of in een gelijkwaardig stelsel;
- d) indien de betrokkene het slachtoffer is geweest van een ongeval van gemeen recht, bezorgt hij een afschrift van het vonnis of het arrest dat in kracht van gewijsde is gegaan, afgegeven

door de griffie van de rechtbank of het hof waaruit een blijvende arbeidsongeschiktheid van ten minste 66% blijkt.

Voorts bevat de omzendbrief van 8 maart 2013 ‘betreffende bepaalde aspecten van de wet van 4 december 2012 tot wijziging van het Wetboek van de Belgische nationaliteit teneinde het verkrijgen van de Belgische nationaliteit migratieneutraal te maken’ (onder rubriek IV, A, 1.1, *sub 3*<sup>o</sup>) de volgende toelichting, wat betreft de vreemdelingen die zich beroepen op een handicap of invaliditeit in de zin van artikel 12*bis*, § 1, *sub 4*<sup>o</sup> WBN:

“De vreemdeling die vanwege een handicap of een invaliditeit niet in staat is een betrekking te hebben of een economische activiteit uit te oefenen of die de pensioengerechtigde leeftijd heeft bereikt. In dit geval is de vreemdeling vrijgesteld van het leveren van het bewijs van zijn taalkundige, economische en maatschappelijke integratie (art. 12*bis*, § 1, *sub 4*<sup>o</sup> WBN).

In dit verband dienen de volgende opmerkingen te worden geformuleerd.

- Waar de voorwaarde betreffende de handicap enkel op het tijdstip van de verklaring moet worden beoordeeld, is dat niet het geval voor de voorwaarde met betrekking tot de invaliditeit: de wetgever had immers onmiskenbaar de bedoeling om enkel invaliditeit in aanmerking te nemen met een ‘blijvende’ arbeidsongeschiktheid van 66%, met verwijzing naar artikel 100 van de op 14 juli 1994 gecoördineerde wet ‘betreffende de verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen’ en naar de artikelen 19 en 20 van het KB van 20 juli 1971 ‘houdende instelling van een uitkeringsverzekering en een moederschapsverzekering ten voordele van de zelfstandigen en van de meewerkende echtgenoten’.
- Door te stellen dat de invaliditeit ‘blijvend’ moet zijn, doelt de wetgever op de categorie van personen waarvan de arbeidsongeschiktheid herhaaldelijk en over verscheidene jaren als invaliditeit is bevestigd. De term ‘blijvend’ heeft dus dezelfde betekenis als ‘langdurig’ en niet als ‘definitief’.
- De staat van arbeidsongeschiktheid wordt immers nooit als definitief erkend, maar kan op elk moment herzien worden in het kader van de uitkeringsverzekering. Teneinde de duur van die invaliditeit concreet en precies te achterhalen, en rekening houdend met de vereiste van de wetgever met betrekking tot het vervullen van een beroepsactiviteit tijdens de vijf jaar voorafgaand aan de verklaring, dient te worden aangenomen dat de belanghebbende, op het tijdstip van zijn verklaring, moet aantonen dat hij sinds ten minste vijf jaar het statuut van invalide geniet. Zoals bepaald in het KB van 14 januari 2013, levert de belanghebbende het bewijs van het statuut van invalide door voorlegging van een attest dat is afgeleverd door de verzekeringsinstelling waarbij hij is aangesloten.”

7. De concepten ‘handicap’ en (blijvende) ‘invaliditeit’ in voormelde context zorgen blijkbaar voor verwarring.

Daar waar in onderhavig dossier wordt gesproken/geschreven over ‘handicap’ gaat het *de facto* over ‘invaliditeit’.

Het gaat *in casu* weldegelijk om het statuut van A. (niet als gehandicapte maar wel) als invalide. Een handicap is per definitie niet tijdelijk maar wel blijvend. Discussie omtrent het al dan niet tijdelijke/blijvende karakter is enkel aan de orde bij invaliditeit.

A. attesteert niet dat hij op het tijdstip van zijn nationaliteitsverklaring en meer precies op 10 oktober 2016 meer dan vijf jaar het statuut van invalide geniet. Een (blijvende) handicap attesteert hij evenmin.

A. attesteert meer precies (mede onder het verwarrende/verkeerde concept 'handicap') het statuut van invalide vanaf 1 maart 2012 tot 30 juni 2017.

A. attesteert nadien verder het statuut van invalide vanaf 1 juli 2017 voor onbepaalde duur.

Met het voor het eerst in rechte overgelegde attest omtrent het statuut van invalide vanaf 1 juli 2017 voor onbepaalde duur kan A. bezwaarlijk verhelpen aan de onvolkomen attestering bij het afleggen van zijn nationaliteitsverklaring van 10 oktober 2016.

8. Anders dan de eerste rechter oordeelt het hof dat A. niet op het tijdstip van zijn nationaliteitsverklaring voldoet aan de grondvoorwaarden om op basis van voormeld artikel 12*bis*, § 1, sub 4° WBN de Belgische nationaliteit te verwerven.

Het hoger beroep slaagt.

#### **IV. Gedingkosten**

1. A. dient, als de in het ongelijk gestelde partij, te worden verwezen in de gedingkosten van beide aanleggen (art. 1017, eerste lid Ger.W.).

2. Deze kosten zouden enkel nuttig te begroten zijn aan de zijde van het openbaar ministerie, die echter geen opgave van gedingkosten doet.

#### **OP DEZE GRONDEN,**

#### **HET HOF,**

#### **RECHT DOENDE OP TEGENSpraak,**

met inachtneming van (de artt. 2 e.v. en inz.) artikel 24 van de Wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken,

verklaart het hoger beroep ontvankelijk en gegrond,

hervormt het beroepen vonnis van 19 oktober 2017, waarbij de 23ste familiekamer van de rechtbank van eerste aanleg West-Vlaanderen, afdeling Kortrijk, het verhaal van A. (geboren in Rusland te [...] op [...], van de Russische nationaliteit en wonende te [...] Kortrijk, [...]) tegen de door het openbaar ministerie negatief geadviseerde nationaliteitsverklaring, die hij op 10 oktober 2016 aflegde voor de ambtenaar van de burgerlijke stand te Kortrijk, met toepassing van artikel 12*bis*, § 1, sub 4° WBN, inwilligt en zodoende het negatieve advies van het openbaar ministerie van 3 februari 2017 ongegrond verklaart,

wijst het verhaal van A. af als ongegrond,

veroordeelt A. tot de (niet nader te begroten) gedingkosten in hoger beroep.

Aldus gewezen door de elfde kamer van het hof van beroep te Gent, recht doende in burgerlijke zaken als familiekamer, samengesteld uit:

Mevrouw V. De Clercq, raadsheer, waarnemend voorzitter,

De heer S. Mosselmans, raadsheer,

De heer M. Traest, raadsheer,

en uitgesproken door de wn. voorzitter van de kamer in openbare terechtzitting op achttien oktober tweeduizend achttien,

bijgestaan door

Mevrouw H. Baert, griffier.

## Hof van beroep Gent, arrest van 18 oktober 2018

*Nationaliteit – Nationaliteitsverklaring – Artikel 12bis, § 1, 2° WBN – Bewijs van kennis van één van de drie landstalen – Rol voor de rechterlijke overheid*

*Nationalité – Déclaration de nationalité – Article 12bis, § 1, 2° CNB – Preuve de la connaissance d'une des trois langues nationales – Rôle de l'autorité judiciaire*

In de zaak van

**Procureur-generaal** bij het hof van beroep te Gent, met kantoor te 9000 Gent, [...]

appellant

verschenen in de persoon van advocaat-generaal Chantal Lanssens

tegen

**W.**

geboren in Kenia te [...] op [...]

van de Keniaanse nationaliteit

wonende te [...] Middelkerke, [...]

geïntimeerde

voor wie optreedt mr. Baelde Johannes, advocaat met kantoor te 8200 Brugge/Sint-Andries, Gistelse Steenweg 229 bus 1

wijst het hof het volgende arrest.

### **I. Beroepen vonnis**

Bij vonnis van 16 oktober 2017 in de zaak met AR nummer [...] beoordeelt de 7de familiekamer van de rechtbank van eerste aanleg West-Vlaanderen, afdeling Brugge, het verhaal van W. tegen de door het openbaar ministerie negatief geadviseerde nationaliteitsverklaring, die zij op 22 juli 2016 aflegde voor de ambtenaar van de burgerlijke stand te Middelkerke, met toepassing van artikel 12bis, § 1, sub 2° WBN. De rechtbank willigt dit verhaal in.

Daar waar het openbaar ministerie in zijn negatieve advies van 21 november 2016 centraal stelt dat W. geen afdoende bewijs levert van de vereiste talenkennis (minstens het louter formele bewijs *de facto* fnuikt), weerlegt de rechtbank die stelling. Volgens de rechtbank bewijst W. weldegelijk de vereiste talenkennis in de zin van artikel 12bis, § 1, sub 2° WBN. Voorts blijkt niet te worden betwist dat de overige grondvoorwaarden van artikel 12bis, § 1, sub 2° WBN zijn vervuld.

De rechtbank laat de niet nader begrote gedingkosten ten laste van W.

## II. Hoger beroep

1. Bij verzoekschrift neergelegd ter griffie van het hof op 27 oktober 2017 stelt het openbaar ministerie tijdig, regelmatig en derhalve ontvankelijk hoger beroep in.

Met zijn hoger beroep beoogt het openbaar ministerie, met hervorming van het beroepen vonnis, de afwijzing van het verhaal van W. tegen de negatief geadviseerde nationaliteitsverklaring, met veroordeling van W. tot de niet nader begrote gedingkosten.

2. W. neemt conclusie tot afwijzing van het hoger beroep en zodoende tot bevestiging van het beroepen vonnis, met veroordeling van het openbaar ministerie tot de nader begrote gedingkosten (in hoger beroep).

3. Onderhavige procedure in de zin van artikel 15, § 5 WBN betreft in eerste aanleg een eenzijdige procedure, waarbij het openbaar ministerie niet als partij is betrokken.

De procedure in de zin van artikel 15, § 5 WBN staat in eerste aanleg gelijk met een procedure op eenzijdig verzoekschrift in de zin van de artikelen 1025 e.v. Ger.W. De ambtenaar van de burgerlijke stand maakt, op verzoek van de belanghebbende binnen de bedoelde termijn van vijftien dagen bij aangetekende brief, het dossier over aan de rechtbank van eerste aanleg, die (na de belanghebbende te hebben gehoord of opgeroepen in raadkamer) op gemotiveerde wijze uitspraak doet over de gegrondheid van het negatieve advies van het openbaar ministerie in de zin van artikel 15, § 4 WBN.

De procedure in de zin van artikel 15, § 5 WBN blijft unilateraal in hoger beroep, behalve indien, zoals *in casu*, na de inwilliging van het verzoek van de belanghebbende door de rechtbank van eerste aanleg die zodoende het negatieve advies van het openbaar ministerie ongegrond verklaart, het openbaar ministerie zelf hoger beroep instelt tegen het vonnis van de rechtbank van eerste aanleg.

Het openbaar ministerie fungeert *hic et nunc* als partij en meer precies als appelland.

4. Het hof heeft de partijen in hun middelen gehoord op de openbare terechtzitting van 4 oktober 2018, waarna het hof het debat heeft gesloten en de zaak in beraad heeft genomen.

W. was daarbij ook in persoon aanwezig.

Het hof heeft het dossier van de rechtspleging en de overgelegde stukken ingezien.

Het hof aanziet het verzoekschrift tot hoger beroep van het openbaar ministerie van 27 oktober 2017 en de conclusie van W. van 5 maart 2018 als alomvattende syntheseconclusies in de zin van artikel 748*bis* Ger.W., om ze aldus (met alle bijhorende stukken), met instemming van de partijen, in het debat te houden.

## III. Beoordeling

1. De zaak behelst (inz.) artikel 12*bis* WBN, zoals van toepassing sinds de aanpassing ervan bij wet van 4 december 2012 'tot wijziging van het WBN teneinde het verkrijgen van de Belgische nationaliteit migratieneutraal te maken' (BS 21 januari 2013, *err.* BS 18 februari 2013). Deze wet is op 1 januari 2013 in werking getreden, terwijl de litigieuze nationaliteitsverklaring dateert van 22 juli 2016.

2. Krachtens artikel 12bis, § 1, sub 2° WBN kan een vreemdeling de Belgische nationaliteit verkrijgen door een verklaring af te leggen overeenkomstig artikel 15 (voor de ambtenaar van de burgerlijke stand van zijn hoofdverblijfplaats) indien hij:

- a) de leeftijd van achttien jaar heeft bereikt;
- b) vijf jaar wettelijk verblijf in België heeft;
- c) het bewijs levert van de kennis van één van de drie landstalen;
- d) zijn maatschappelijke integratie bewijst door:
  - hetzij een diploma of getuigschrift van een onderwijsinstelling opgericht, erkend of gesubsidieerd door een Gemeenschap of de Koninklijke Militaire School en dat minstens van het niveau is van het hoger secundair onderwijs;
  - hetzij een beroepsopleiding van minimum 400 uur erkend door een bevoegde overheid te hebben gevolgd;
  - hetzij een inburgeringscursus te hebben gevolgd waarin wordt voorzien door de bevoegde overheid van zijn hoofdverblijfplaats op het tijdstip dat hij zijn inburgeringscursus aanvat;
  - hetzij gedurende de voorbije vijf jaar onafgebroken als werknemer en/of als statutair benoemde in overheidsdienst en/of als zelfstandige in hoofdberoep te hebben gewerkt;
- e) zijn economische participatie bewijst door:
  - hetzij als werknemer en/of als statutair benoemde in overheidsdienst gedurende de voorbije vijf jaar minimaal 468 werkdagen te hebben gewerkt;
  - hetzij in het kader van een zelfstandige beroepsactiviteit in hoofdberoep de voorbije vijf jaar gedurende minstens zes kwartalen de verschuldigde sociale kwartaalbijdragen voor zelfstandigen in België te hebben betaald.

De duur van de opleiding gevolgd tijdens de vijf jaar voorafgaand aan het voormelde onder d, eerste en/of tweede sterretje bedoelde verzoek wordt in mindering gebracht van de duur van de vereiste beroepsactiviteit van minstens 468 dagen of van de duur van de zelfstandige beroepsactiviteit in hoofdberoep.

3. Met toepassing van voormelde bepaling legt W. op 22 juli 2016 een verklaring van Belgische nationaliteit af voor de ambtenaar van de burgerlijke stand te Middelkerke (art. 15, § 1 WBN), die een afschrift van het dossier overmaakt aan het openbaar ministerie (art. 15, § 2 WBN).

Bij brief van 21 november 2016 brengt het openbaar ministerie een negatief advies uit, waarvan bij aangetekende zending aan W. wordt kennis gegeven (art. 15, § 3 WBN).

Bij aangetekende brief van 2/3 december 2016 verzoekt W. aan de ambtenaar van de burgerlijke stand te Middelkerke het dossier over te zenden en zodoende de zaak aanhangig te maken bij de rechtbank van eerste aanleg te West-Vlaanderen, afdeling Brugge (art. 15, § 5 WBN).

4. In zijn negatieve advies stelt het openbaar ministerie dat W. niet voldoet aan alle grondvoorwaarden om op basis van voormeld artikel 12bis, § 1, sub 2° WBN de Belgische nationaliteit te verwerven, aangezien W. volgens het openbaar ministerie niet het bewijs levert van de kennis van een van de drie landstalen.

Het staat buiten kijf dat de overige grondvoorwaarden wel zijn vervuld.

5. Het verhaal van W., gelet op het negatieve advies van het openbaar ministerie tegen de inwilliging van de gedane nationaliteitsverklaring, is tijdig, regelmatig en derhalve ontvankelijk. Het verzoek tot overzending van het dossier aan de rechtbank van eerste aanleg dateert van 2 december 2016, dit is binnen vijftien dagen na de ontvangst door W. van het negatieve advies op 23 november 2016.

6. De eerste rechter verklaart het negatieve advies van het openbaar ministerie van 21 november 2016 tegen de inwilliging van de door W. gedane nationaliteitsverklaring van 22 juli 2016 ongegrond. De rechtbank willigt het verhaal van W. tegen dit negatieve advies in als (tijdig, regelmatig en derhalve) ontvankelijk en gegrond.

7. Het hof volgt deze beslissing.

Luidens artikel 1, § 2, sub 5° WBN wordt voor de toepassing van het wetboek verstaan onder het 'bewijs van kennis van een van de drie landstalen': minimale kennis van één van de drie landstalen die gelijk is aan het niveau A2 van het Europees Referentiekader voor Talen.

Het gaat om een gevorderde basisgebruiker (F. Swennen, *Het personen- en familierecht*, Antwerpen, Intersentia, 2015, 119, nr. 180).

Dit bewijs dient te worden geleverd aan de hand van de bewijsmiddelen bepaald in een koninklijk besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad.

Artikel 1 van het Koninklijk Besluit van 14 januari 2013 'tot uitvoering van de wet van 4 december 2012 tot wijziging van het Wetboek van de Belgische nationaliteit teneinde het verkrijgen van de Belgische nationaliteit migratieneutraal te maken' preciseert dat de documenten die in aanmerking moeten worden genomen als bewijs van de minimale kennis van één van de drie landstalen in de zin van artikel 1, § 2, sub 5° WBN zijn:

- 1° ofwel een diploma of getuigschrift van een onderwijsinstelling opgericht, erkend of gesubsidieerd door een Gemeenschap of van de Koninklijke Militaire School, behaald in één van de drie landstalen en dat minstens van het niveau van het hoger secundair onderwijs is;
- 2° ofwel een diploma of getuigschrift van een onderwijsinstelling in de Europese Unie voor zover het diploma door de bevoegde Gemeenschap erkend is als gelijkwaardig, dat minstens van het niveau is van hoger secundair onderwijs, en dat betrekking heeft op kennis van één van de drie landstalen op het niveau krachtens artikel 1, § 2, sub 5° WBN;
- 3° ofwel een document waaruit blijkt dat een beroepsopleiding werd gevolgd van minimum 400 uur, die erkend wordt door een bevoegde overheid;
- 4° ofwel een document waaruit blijkt dat een inburgeringscursus werd gevolgd waarin wordt voorzien door de bevoegde overheid van de hoofdverblijfplaats van de betrokkene op het tijdstip dat hij zijn inburgeringscursus aanvat;



- 5° ofwel documenten waaruit blijkt dat de betrokkene gedurende de voorbije vijf jaar onafgebroken als werknemer en/of als statutair benoemde in overheidsdienst en/of als zelfstandige in hoofdberoep heeft gewerkt, waartoe de aanvrager de volgende documenten voorlegt:
- a) indien de betrokkene werknemer in de privésector is of is geweest, legt hij documenten voor die 'individuele rekeningen' worden genoemd, afgegeven door de werkgever;
  - b) indien de betrokkene bezoldigd werknemer in overheidsdienst is of is geweest, legt hij een attest of attesten voor, afgegeven door de bevoegde dienst van de overheid;
  - c) indien de betrokkene statutair ambtenaar in overheidsdienst is of is geweest, legt hij het bewijs van zijn definitieve benoeming voor vergezeld van een attest of attesten, afgegeven door de bevoegde dienst van de overheid;
  - d) indien de betrokkene een beroepsactiviteit als zelfstandige in hoofdberoep uitoefent of heeft uitgeoefend, legt hij het bewijs voor van aansluiting bij een sociaal verzekeringsfonds voor zelfstandigen vergezeld van het bewijs van betaling van de sociale kwartaalbetalingen tijdens de wettelijke vereiste periode;
- 6° ofwel een attest voor het slagen voor één van de drie landstalen waaruit een taalniveau blijkt dat overeenstemt met het taalniveau dat is vereist krachtens artikel 1, § 2, sub 5° WBN en dat wordt afgegeven door een instelling opgericht, erkend of gesubsidieerd door een Gemeenschap;
- 7° ofwel een taalcertificaat met betrekking tot de kennis van één van de drie landstalen afgegeven door het Selectiebureau van de Federale Overheid (SELOR) waaruit een taalniveau blijkt dat overeenstemt met het taalniveau dat is vereist krachtens artikel 1, § 2, sub 5° WBN;
- 8° ofwel een attest voor het slagen voor één van de drie landstalen waaruit een taalniveau blijkt dat overeenstemt met het taalniveau dat is vereist krachtens artikel 1, § 2, sub 5° WBN en dat wordt afgegeven door de gewestelijke diensten voor beroepsopleiding en arbeidsbemiddeling.

Blijkbaar opteert de wetgever, gelet op de duidelijke teksten van artikel 1, § 2, sub 5° WBN *juncto* artikel 1 van het uitvoeringsbesluit van 14 januari 2013, voor een onwrikbaar documentair systeem. Dit systeem maakt dat, zodra W. tot bewijs van de minimale kennis van één van de drie landstalen (die gelijk is aan het niveau A2 van het Europees Referentiekader voor Talen) een van de in het uitvoeringsbesluit opgegeven bewijsmiddelen overlegt, is voldaan aan de bewijsvoorwaarde van de kennis van één van de drie landstalen.

Zoals de eerste rechter aangeeft en preciseert, beschikt W. over (zowel een attest met betrekking tot een gevolgde inburgeringscursus als) een attest dat als zodanig bewijst dat zij de bedoelde minimale kennis heeft van één van de drie landstalen die gelijk is aan (minstens) het niveau A2 van het Europees Referentiekader voor Talen.

Zij levert derhalve aan het in artikel 1, § 2, sub 5° WBN bedoelde 'bewijs van kennis van een van de drie landstalen'.

Bijgevolg is het hof, anders dan het openbaar ministerie, van oordeel dat W. gelet op voormelde bepaling en de door haar dienovereenkomstig overgelegde (rechtsgeldige) attestering afdoende bewijs levert van de benodigde kennis van één van de drie landstalen.

Dat de door W. met talloze fouten handgeschreven en onderschreven nationaliteitsverklaring van 22 juli 2016 wijst op een manifest gebrek aan kennis van het Nederlands (maar daarom niet noodzakelijk onbegrip van wat er staat), laat de rechterlijke overheid niet toe anders te beslissen.

Het gegeven dat de kennis van het Nederlands blijktens het politionele verhoor en blijktens het verhoor ter terechtzittingen voor de eerste rechter en voor het hof de facto pover is, laat de rechterlijke overheid evenmin toe anders te beslissen.

In de gegeven omstandigheden is het natuurlijk de vraag welke dienstige rol voor de rechterlijke overheid is weggelegd, wanneer ter terechtzitting wordt vastgesteld dat de betrokkene in werkelijkheid slechts een minimale kennis heeft van één van de drie landstalen. Dit blijkt ook *in casu*. W. is (ook al doet zij haar best, nog steeds) zeer moeilijk in staat zich verstaanbaar in een van de drie landstalen uit te drukken, terwijl zij hier sinds jaar en dag leeft. Het door de wetgever bedoelde documentaire systeem is in die omstandigheden voor de rechterlijke overheid bijzonder frustrerend. De wetgever is tegenstrijdig. Enerzijds wil hij de Belgische nationaliteit migratieneutraal maken en zodoende de Belgische nationaliteit niet langer aanzien als incentive voor integratie maar daarentegen als beloning voor integratie (F. Swennen, *Het personen- en familierecht – Een benadering in context*, Antwerpen, Intersentia, 2017, 131, nr. 201). Het WBN is dus niet langer een instrument van migratiebeleid. Anderzijds blokkeert de wetgever de rechterlijke overheid met een systeem dat maakt dat hij bepaalde documenten moet aannemen ofschoon hij het tegenovergestelde vaststelt. De wetgever wil de rechterlijke overheid in dezen blijkbaar tot een klakkeloze machine vermaken (zie ook Gent 24 december 2015, *NjW* 2016, 450, noot L. Deschuyteneer, *RW* 2017-18, 914, *Tijdschrift@ipr.be* 2016, 67 en *T.Vreemd.* 2016, 226, noot).

8. Het hoger beroep slaagt niet.

#### **IV. Gedingkosten**

1. Het hof beaamt de beoordeling van de eerste rechter omtrent de gedingkosten in eerste aanleg.

2. Het openbaar ministerie dient, als de in het ongelijk gestelde partij, te worden verwezen in de gedingkosten in hoger beroep (art. 1017, eerste lid Ger.W.).

Deze kosten zijn enkel nuttig te begroten aan de zijde van W.

3. Deze kosten omvatten onder meer de rechtsplegingsvergoeding, zoals bepaald in artikel 1022 Ger.W. (art. 1018, sub 6° Ger.W.). De rechtsplegingsvergoeding is een forfaitaire tegemoetkoming in de kosten en erelonen van de advocaat van de in het gelijk gestelde partij (art. 1022, eerste lid Ger.W.).

In de lijn met de recente rechtspraak van het Grondwettelijk Hof van 21 mei 2015 (GwH 21 mei 2015, nrs. 68-69-70/2015; GwH 26 november 2015, nrs. 166 en 170/2015; GwH 22 september 2016 nr. 114/2016; GwH 22 september 2016 nr. 127/2016; E. Brewaeyts, "Grondwettelijk Hof herziert rechtspraak over rechtsplegingsvergoeding – RPV: algemeen belang wijkt voor advocatenbelang", *Juristenkrant* 2015, nr. 311, p. 1 en 4; C. De Backere, "Grondwettelijk Hof breekt met rechtspraak over rechtsplegingsvergoeding ten laste van de Staat in burgerlijke procedures", *TRV* 2015, 453-457; T. De Jaeger, "Rechtsplegingsvergoeding en de publiekrechtelijke rechtspersoon die optreedt in het

algemeen belang: terug naar af?”, RW 2015-16, 259-263) speelt dienaangaande de positieve wederkerigheid.

De in het ongelijk gestelde partij (privépersoon of overheid) is gehouden een rechtsplegingsvergoeding te betalen aan de, door een advocaat bijgestane, in het gelijk gestelde partij (privépersoon of overheid).

De in het gelijk gestelde partij (met een advocaat) is in dit geval W., zodat alleen voor deze partij een rechtsplegingsvergoeding kan worden bepaald.

De bedoelde vordering is in wezen niet in geld waardeerbaar.

In dat geval is het (sinds 1 juni 2016) toepasselijke (geïndexeerde) basisbedrag van de rechtsplegingsvergoeding gelijk aan 1.440,00 euro, tussen een *minimum*bedrag van 90,00 euro en een *maximum*bedrag van 12.000,00 euro (art. 3 KB 26 oktober 2007 tot vaststelling van het tarief van de rechtsplegingsvergoeding bedoeld in art. 1022 Ger.W.).

Het hof richt zich in de gegeven omstandigheden en gelet op het weinig complexe karakter van de zaak (art. 1022, derde lid Ger.W.) naar het minimumbedrag (waarop het openbaar ministerie in subsidiaire orde aanstuurt en waarnaar W. zich uiteindelijk ook wil richten).

**OP DEZE GRONDEN,  
HET HOF,  
RECHT DOENDE OP TEGENSpraak,**

met inachtneming van (de artt. 2 e.v. en inz.) artikel 24 van de Wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken,

verklaart het hoger beroep ontvankelijk doch ongegrond,

bevestigt het beroepen vonnis van 16 oktober 2017, waarbij de 7de familiekamer van de rechtbank van eerste aanleg West-Vlaanderen, afdeling Brugge, het verhaal van W. (geboren in Kenia te [...] op [...], van de Keniaanse nationaliteit en wonende te [...] Middelkerke, [...]) tegen de door het openbaar ministerie negatief geadviseerde nationaliteitsverklaring, die zij op 22 juli 2016 aflegde voor de ambtenaar van de burgerlijke stand te Middelkerke, met toepassing van artikel 12*bis*, § 1, *sub* 2° WBN, inwilligt en zodoende het negatieve advies van het openbaar ministerie van 21 november 2016 ongegrond verklaart,

veroordeelt het openbaar ministerie tot de gedingkosten in hoger beroep, enkel nuttig te begroten aan de zijde van W. op een rechtsplegingsvergoeding in hoger beroep ten bedrage van 90,00 euro.

Aldus gewezen door de elfde kamer van het hof van beroep te Gent, recht doende in burgerlijke zaken als familiekamer, samengesteld uit:

Mevrouw V. De Clercq, raadsheer, waarnemend voorzitter,

De heer S. Mosselmans, raadsheer,

De heer M. Traest, raadsheer,

en uitgesproken door de wn. voorzitter van de kamer in openbare terechtzitting op achttien oktober tweeduizend achttien,

bijgestaan door mevrouw H. Baert, griffier.

## Hof van beroep Gent, arrest van 20 september 2018

*Afstamming – Internationale bevoegdheid – Vaderlijke erkenning – Artikel 61, 1° WIPR – Gewone verblijfplaats kind – Belgische rechter – Toepasselijk recht – Artikel 62, § 1, 1ste lid WIPR – Recht van de nationaliteit van de aspirant-erkenner – Ivoriaans recht – Artikel 62, § 1, 2° lid WIPR – Toestemming moeder en/of kind – Geen toestemming moeder – Rechterlijke machtiging tot vaderlijke erkenning – Kind ouder dan één jaar – Rekening houden met het belang van het kind – Geen machtiging*

*Filiation – Compétence internationale – Reconnaissance paternelle – Article 61, 1° CODIP – Résidence habituelle de l'enfant – Juridiction belge – Droit applicable – Article 62, § 1, al. 1 CODIP – Droit de la nationalité du candidat à la reconnaissance – Droit ivoirien – Article 62, § 1, al. 2 CODIP – Consentement de la mère et/ou de l'enfant – Absence de consentement de la mère – Autorisation judiciaire de procéder à la reconnaissance – Enfant âgé de plus d'un an – Prise en compte de l'intérêt de l'enfant – Refus de l'autorisation*

In de zaak van

**J.** (°[...] 1980), van de Belgische nationaliteit, wonende te [...] Berlare [...]

appellante

voor wie optreedt mr. Van Kerckhove Ghislaine, advocaat met kantoor te 9230 Wetteren, Wegvoeringstraat 62

tegen

**A.** (°[...] 1986), van de Ivoriaanse nationaliteit, verblijvende te [...] Brugge, [...]

geëntimeerde

voor wie optreedt mr. Loobuyck [...], advocaat met kantoor te 8000 Brugge, Langestraat 46 bus 1

met

**M.** (°[...]2016)

wonende te [...] Berlare [...],

minderjarige

met vertegenwoordiging door voogd ad hoc mr. Bracke Michaël, advocaat met kantoor te 9200 Dendermonde, Noordlaan 78 bus 3, daartoe aangewezen bij beschikking van de (afdelings)voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg Oost-Vlaanderen, afdeling Dendermonde, van 9 februari 2017,

wijst het hof het volgende arrest.

## I. Beroepen vonnis

1. Bij dagvaarding van 24 april 2017 initieert A. (°[...] 1986) onderhavige procedure voor de rechtbank van eerste aanleg Oost-Vlaanderen, afdeling Dendermonde.

Hij beoogt in essentie een rechterlijke machtiging tot vaderlijke erkenning van zijn beweerde biologische zoon M. (°[...] 2016), zo nodig na een DNA-onderzoek.

Hij richt zich als aspirant-erkenner in de eerste plaats tegen J. (°[...] 1980), die (blijkbaar) de beoogde erkenning weigert.

Hij richt zich bovendien tegen M., die wordt vertegenwoordigd door een voogd *ad hoc*, daartoe aangewezen bij beschikking van 9 februari 2017 van de (afdelings)voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg Oost-Vlaanderen, afdeling Dendermonde (gelet op het alsnog toepasselijke art. 331*sexies* BW; vgl. thans P. Senaeve, "De wijzigingen inzake familierecht en inzake familieprocesrecht door de Wet van 6 juli 2017 (Wet Potpourri V)" in P. Senaeve en G. Verschelden (eds.), *Wetgeving en rechtspraak familie(proces)recht 2017*, Antwerpen, Intersentia, 2017, 99-100, nrs. 171-172).

2. J. beoogt (enkel mondeling) de afwijzing van de vordering van A.

Zij betwist het biologische vaderschap van A. niet, maar acht diens vordering in strijd met het belang van M.

Op die manier wordt gefocust op de toepassing van het Belgische materiële afstammingsrecht, inzonderheid artikel 329*bis* BW, terwijl voorts een DNA-onderzoek inopportuun wordt bevonden.

3. De voogd *ad hoc* neemt namens M. mondeling standpunt in: hij gedraagt zich naar het oordeel van de rechtbank.

4. Bij vonnis van 29 juni 2017 in de zaak met AR nummer [...] verklaart de D 31ste familiekamer van de rechtbank van eerste aanleg Oost-Vlaanderen, afdeling Dendermonde, de vordering ontvankelijk en gegrond, met veroordeling van J. tot de nader begrote gedingkosten.

5. Bij gerechtsdeurwaardersexploot van 15 september 2017 laat A. overgaan tot betekening van het vonnis van 29 juni 2017.

## II. Hoger beroep

1. Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het hof op 13 oktober 2017, stelt J. hoger beroep in tegen het vonnis van 29 juni 2017.

Met haar (beperkt) hoger beroep beoogt J., met hervorming van het beroepen vonnis, de afwijzing van de vordering van A. met het oog op rechterlijke machtiging tot vaderlijke erkenning van diens beweerde biologische zoon M. (als ontvankelijk doch ongegrond).

Tot slot beoogt J. de veroordeling van A. tot de gedingkosten van beide aanleggen, die zij nader begroot als: (1) een rechtsplegingsvergoeding in eerste aanleg ten bedrage van 90,00 euro, (2) het rolrecht in hoger beroep ten bedrage van 230,00 euro en (3) een rechtsplegingsvergoeding in hoger beroep ten bedrage van 90,00 euro.

2. A. neemt conclusie tot afwijzing van het hoger beroep en zodoende tot bevestiging van het beroepen vonnis, met veroordeling van J. tot de (nader begrote) gedingkosten van beide aanleggen.

3. De voogd *ad hoc* neemt namens M. mondeling standpunt in: hij richt zich (eens te meer) naar het oordeel van het hof, zij veeleer met aansluiting bij de procespositie van J.

4. De zaak is behandeld op de terechtzitting van 6 september 2018.

J. en A. waren daarbij ook in persoon aanwezig.

Vervolgens heeft het hof het debat gesloten.

Het openbaar ministerie is gehoord in zijn mondeling advies (tot inwilliging van het hoger beroep), waarop de partijen mondeling repliceren.

Nadien heeft het hof de zaak in beraad genomen.

5. Het hof heeft het dossier van de rechtspleging en de overgelegde stukken ingezien.

Het hof aanziet de conclusie van J. van 19 april 2018 en de conclusie van A. van 3 juli 2018 als alomvattende syntheseconclusies in de zin van artikel 748*bis* Ger.W., om ze aldus (met alle bijhorende stukken), met instemming van de partijen, in het debat te houden.

6. Anders dan A. wil voordoen, bevat het verzoekschrift tot hoger beroep van J. wel degelijk grieven in de zin van artikel 1057, *sub* 7° Ger.W., ook wat betreft de door J. bedoelde 'schijnerkenning'.

7. Het tijdig en regelmatig ingestelde principaal hoger beroep van J. is ontvankelijk (artt. 1051, 1056, *sub* 2° en 1057 Ger.W.).

### III. Beoordeling

1. Krachtens artikel 61, *sub* 1° WIPR is de Belgische rechter internationaal bevoegd om van onderhavige afstammingsvordering kennis te nemen, nu M. zijn gewone verblijfplaats in België heeft (T. Kruger en J. Verhellen, *Internationaal privaatrecht – De essentie*, Brugge, die Keure, 2016, 267-268; zie bv. ook Famrb. Brussel (NI.) 15 februari 2016, *Tijdschrift@ipr.be* 2016, 101). Intern is de familierechtbank bevoegd (gelet op art. 572*bis*, *sub* 1° Ger.W.; K. Devolder, "De invoering van een familie- en jeugdrechtbank – Commentaar bij de wet van 30 juli 2013", *T.Fam.* 2014, 132-133, nr. 15) en meer precies in eerste instantie de familierechtbank te Oost-Vlaanderen, afdeling Dendermonde, (gelet op het ten tijde van het initiëren van onderhavig geding inzake afstammingsvorderingen nog toepasselijke art. 629*bis*, § 5 Ger.W.; vgl. thans P. Senaeve, "De wijzigingen inzake familierecht en inzake familieprocesrecht door de Wet van 6 juli 2017 (Wet Potpourri V)" in P. Senaeve en G. Verschelden (eds.), *Wetgeving en rechtspraak familie(proces)recht 2017*, Antwerpen, Intersentia, 2017, 123-126, nrs. 217-222) en voorts het hof van beroep te Gent.

2. Wat betreft het toepasselijke recht (in de zin van art. 63 WIPR), verwijst artikel 62, § 1, eerste lid WIPR in de eerste plaats naar het recht van de nationaliteit van de beweerde vader/aspirant-erkenner, *in casu* het Ivoriaanse recht, aangezien A. de Ivoriaanse nationaliteit heeft (zie E. Guldix, "Art. 62 WIPR" in J. Erauw e.a., *Het wetboek internationaal privaatrecht becommentarieerd*, Antwerpen, Intersentia, 2006, 332-336).

Artikel 62, § 1, tweede lid WIPR nuanceert evenwel dat, wanneer het krachtens het eerste lid aangewezen rechtstelsel geen toestemming/instemming van het kind vereist, de vereiste van en de voorwaarden voor diens toestemming/instemming evenals de wijze waarop zij wordt uitgedrukt

worden beheerst door het recht van de Staat op wiens grondgebied het kind op het tijdstip van de toestemming zijn gewone verblijfplaats heeft.

Die nuance/aanknoping wordt verantwoord door het beginsel van de nauwe verbondenheid (van het kind en het recht dat zijn afstammingsbanden bepaalt) en de bezorgdheid om het belang van het kind te vrijwaren (zie ook J. Erauw en M. Fallon, *De nieuwe wet op het internationaal privaatrecht – De Wet van 16 juli 2004*, Mechelen, Kluwer, 2004, 161-163).

3. Bij gebrek aan (andersluidende) precisie van de Ivoriaanse afstammingswetgeving wordt aangenomen dat bij een beoogde vaderlijke erkenning van een buitenhuwelijks minderjarig kind geen toestemming/instemming van dit kind wordt vereist, zij het dat het kind mogelijk na zijn meerderjarigheid de erkenning kan aanvechten.

Daarbij komt dat M., over wiens afstamming het hier gaat, sinds zijn geboorte en tot op heden zijn gewone verblijfplaats in België heeft. M. heeft voorts geen enkele binding met de Ivoorkust.

Het hof neemt dan ook aan dat, gelet op voormeld beginsel van de nauwe verbondenheid (van het kind en het recht dat zijn afstammingsbanden bepaalt) en de bezorgdheid om het belang van het kind te vrijwaren, de toepassing van het Belgische materiële afstammingsrecht zich opdringt, inzonderheid de toepassing van artikel 329*bis* BW aangaande de toestemming/instemming van de moeder en het kind (zie dienaangaande onder meer P. Senaeve en C. Declerck, *Compendium van het personen- en familierecht*, Leuven, Acco, 2017, 257-261, nrs. 812-826; G. Verschelden, *Handboek Belgisch personen- en familierecht*, Brugge, die Keure, 2016, 48-49, nrs. 106-108).

Alle partijen beamen overigens (ter terechtzitting van 6 september 2018) uitdrukkelijk én de toepasbaarheid én de toepasselijkheid van het Belgische materiële afstammingsrecht (zie voorts ook de artt. 15 en 19, § 1 WIPR).

4. De vaderlijke erkenning is geen eenzijdige rechtshandeling daar waar in de regel de prealabele toestemming/instemming van de moeder en/of het kind is vereist. De drie bij de afstammingsband betrokken personen hebben derhalve een zeker zeggenschap, zij het (1) wat betreft het kind slechts vanaf een bepaalde leeftijd en (2) wat betreft de moeder slechts tot het kind een bepaalde leeftijd heeft bereikt.

Gaat het, zoals *in casu*, om de erkenning van een (niet-ontvoogd) minderjarig kind dat de volle leeftijd van twaalf jaar nog niet heeft bereikt, dan is krachtens artikel 329*bis*, § 2 BW (enkel) de prealabele toestemming/instemming van de moeder vereist.

In geval van weigering, zoals *in casu*, geldt verhaalsmogelijkheid voor de familierechtbank, waarbij de aspirant-erkenner een rechterlijke machtiging tot vaderlijke erkenning beoogt.

Het is die verhaalsmogelijkheid die A. thans benut.

5. A. en J. hebben blijkbaar een (zeer) kortstondige relatie gehad met een (of meer) seksuele betrekking(en), waarbij M. is verwekt. Ten tijde van de geboorte van M. was de relatie hoe dan ook gedaan.

A. en J. schetsen tegenstrijdige verhaallijnen omtrent het verdere verloop.

Volgens A. zou hij verder contact (hebben) willen aanhouden en zodoende zijn verantwoordelijkheid willen opnemen, terwijl J. dit verhinderde.

Volgens J. was/is het A. (ondanks diens krampachtige aandringen) enkel te doen om de regularisatie van zijn illegaal verblijf in België. J. beklemtoont daarbij bovendien (1) het overmatig alcoholgebruik van A., (2) diens gebrek aan werk en inkomen (alhier) dan wel financieel engagement en (3) diens geloofsovertuiging die maakt dat hij M. zou willen laten besnijden.

Daarbij komt (nog steeds volgens J.) dat een ernstig risico bestaat dat A., zodra mogelijk, M. zou meenemen/ontvoeren naar een onbekende bestemming.

J. stelt centraal dat A. haar enkel heeft gebruikt om middels een kind zijn illegaal verblijfsstatuut te regulariseren.

A. van zijn kant beklemtoont dat het, de andersluidende verhaallijn/beweringen van J. ten spijt, weldegelijk zijn oprechte bedoeling is zijn vaderschap(srol) met M. op te nemen.

6. Zoals aangegeven, weigert J. als moeder van M. (die de volle leeftijd van twaalf jaar nog niet heeft bereikt) haar prealabele toestemming/instemming te verlenen, waarop A. als aspirant-erkenner verhaal instelt.

Dit verhaal kan een rechterlijke machtiging tot vaderlijke erkenning behelzen, doch geen erkenning als zodanig (Brussel 28 januari 2003, *NjW* 2003, 969).

7. Aangezien *in casu* (inz. door J.) niet wordt bewezen dat A. als aspirant-erkenner niet de biologische vader is (nu het beweerd biologische vaderschap niet wordt betwist doch enkel de opportuniteit van de beoogde erkenning), komt het de familierechter toe machtiging tot vaderlijke erkenning te verlenen, althans in de regel.

Krachtens de wettekst van artikel 329*bis*, § 2 BW moet de familierechter, ingeval het gaat om een kind jonger dan één jaar, machtiging tot vaderlijke erkenning (door de niet-betwiste biologische vader) verlenen, zonder het belang van het kind te beoordelen. Ingeval het gaat om een kind ouder dan één jaar, heeft de familierechter een opportuniteitsoordeel in die zin dat hij de beoogde vaderlijke erkenning (door de niet-betwiste biologische vader) enkel kan weigeren indien ze kennelijk strijdig met het belang van het kind overkomt. Dergelijke marginale toets betekent dat met het belang van het kind slechts rekening wordt gehouden indien het ernstig wordt geschaad.

Het belang van het kind moet worden bekeken gelet op het voorwerp van de vordering, meer precies de toekenning van een juridische staat aan een kind die correspondeert met de biologische afstammingsband veeleer dan gelet op de uitoefening van de rechten die een afgeleide zijn van de afstamming, zoals het ouderlijk gezag en het verblijfsrecht. In de regel heeft een kind belang bij een tweezijdige afstammingsband en derhalve bij een afstammingsband én van moederszijde én van vaderszijde (G. Verschelden, *Handboek Belgisch personen- en familierecht*, Brugge, die Keure, 2016, 50-51, nr. 111).

8. Het Grondwettelijk Hof heeft zowel de beperking van het toepassingsgebied van de opportuniteitstoets tot kinderen ouder dan één jaar als het marginale karakter van deze toets ongrondwettig bevonden.

In zijn arresten van 16 december 2010 (*T.Fam.* 2011, 56, noot P. Senaeve) en 2 juli 2015 (in zaken met nrs. 101/2015 en 102/2015) oordeelt het Grondwettelijk Hof dat artikel 329*bis*, § 2, derde lid BW de artikelen 10-11 en/of 22*bis*, vierde lid GW schendt in zoverre het de familierechter:



- ingeval het gaat om een kind jonger dan één jaar (op het ogenblik van het initiëren van de verhaalsprocedure), verplicht om machtiging tot vaderlijke erkenning (door de niet-betwiste biologische vader) te verlenen, zonder het belang van het kind te (kunnen) beoordelen;
- ingeval het gaat om een kind ouder dan één jaar (op het ogenblik van het initiëren van de verhaalsprocedure), beperkt in zijn opportuniteitsoordeel in die zin dat hij de beoogde vaderlijke erkenning (door de niet-betwiste biologische vader) enkel kan weigeren indien ze kennelijk strijdig met het belang van het kind overkomt.

Een grondwetsconforme lezing/toepassing van artikel 329*bis*, § 2, derde lid BW impliceert dan ook dat de familierechter:

- ingeval het gaat om een kind jonger dan één jaar (op het ogenblik van het initiëren van de verhaalsprocedure), evengoed het belang van het kind kan beoordelen (zie bv. Brussel 29 mei 2012, *T.Fam.* 2013, 201, noot U. Cerulus);
- ongeacht of het gaat om een kind jonger of ouder dan één jaar (op het ogenblik van het initiëren van de verhaalsprocedure) een opportuniteitsoordeel heeft in die zin dat hij de beoogde vaderlijke erkenning zonder meer kan afwegen met het belang van het kind.

Het belang van het kind moet dus telkenmale, daar waar de niet-betwiste biologische vader de vaderlijke erkenning beoogt, ten volle worden getoetst.

Dit betekent dat de familierechter de vordering ook kan afwijzen in gevallen waarin het kind niet ernstig in gevaar komt door de vaststelling van de afstammingsband, maar waarbij het belang van het kind om geen afstammingsband met de aspirant-erkenner te hebben, de bovenhand neemt op het belang van deze laatste bij de vaststelling van de afstammingsband. Artikel 22*bis*, vierde lid GW en artikel 3.1 IVRK verplichten de rechters om in de eerste plaats het belang van het kind in aanmerking te nemen in procedures die op het kind betrekking hebben.

Onder die noemer vallen volgens het Grondwettelijk Hof ook alle procedures in verband met de vaststelling van de afstammingsband. Volgens het Grondwettelijk Hof moet er dus een concrete belangenafweging plaatsvinden waarbij het belang van het kind primeert, maar tegelijk ook de belangen van alle andere partijen in het afstammingsgeding in overweging moeten worden genomen. Bij een volle toetsing mag de rechter niet enkel en alleen een ernstig gevaar voor het kind of een totale onverschilligheid voor het kind aan de zijde van de aspirant-erkenner in rekening brengen om diens vordering af te wijzen. Maar hij mag tegelijk niet in het andere uiterste vervallen door het belang van het kind *in abstracto* voorrang te verlenen (G. Verschelden, *Handboek Belgisch personen- en familierecht*, Brugge, die Keure, 2016, 51-53, nr. 112).

9. De andersluidende verhaallijn en het opgezette scenario van A. ten spijt, blijkt voor hem de (kortstondige) relatie met J. en het (meteen) verwekte kind uitsluitend te dienen om in Europa/België verblijfsrechten te verkrijgen (zie in die optiek intussen ook de wet van 19 december 2017 'tot wijziging van het Burgerlijk Wetboek, het Gerechtelijk Wetboek, de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en het Consulair Wetboek met het oog op de strijd tegen de frauduleuze erkenning en houdende diverse bepalingen inzake het onderzoek naar het vaderschap, moederschap en meemoederschap, alsook inzake het schijnhuwelijk en de schijnwettelijke samenwoning' met bijhorende omzendbrief van 21 maart 2018).

Een dienstig engagement van A. in het belang van M. blijkt geenszins, integendeel.

A. initieert onderhavige procedure middels dagvaarding van 24 april 2017, nagenoeg een jaar na de geboorte van M., daar waar A. als illegale vreemdeling repatriëring riskeert.

Hoe dan ook wil A. *hic et nunc*, middels de beoogde vaderlijke erkenning van M., (nog steeds) (uitsluitend) zijn eigen belang dienen en geenszins dat van M. Een (beweerde, hoe dan ook uiterst kortstondige) affectieve relatie en een binnen die relatie verwekt kind kunnen niet dienen of worden gebruikt/misbruikt om als zodanig/frauduleus verblijfsrechten op te enten.

Hoewel hij het voor de goede eigen orde en tegen beter weten in anders wil voordoen, kan A. in de geven omstandigheden aan M. geen houvast bieden, laat staan een vaderschap dat (enigszins) diens belang dient (integendeel).

10. In lijn met wat zowel J. als de voogd *ad hoc* namens M. aanvoeren, wijst het hof de vordering van A. met het oog op rechterlijke machtiging tot vaderlijke erkenning van M. af.

De beoogde vaderlijke erkenning is in de gegeven omstandigheden geenszins in het belang van M.

Het hoger beroep slaagt, zoals ook het openbaar ministerie ter terechtzitting van 6 september 2018 mondeling adviseert.

#### **IV. Gedingkosten**

1. A. dient, als de in het ongelijk gestelde partij, te worden verwezen in de gedingkosten van beide aanleggen (art. 1017, eerste lid Ger.W.).

2. Deze kosten omvatten onder meer de rechtsplegingsvergoeding, zoals bepaald in artikel 1022 Ger.W. (art. 1018, sub 6° Ger.W.). De rechtsplegingsvergoeding is een forfaitaire tegemoetkoming in de kosten en erelonen van de advocaat van de in het gelijk gestelde partij (art. 1022, eerste lid Ger.W.).

De in het ongelijk gestelde partij is gehouden een rechtsplegingsvergoeding te betalen aan de, door een advocaat bijgestane, in het gelijk gestelde partij.

De in het gelijk gestelde partij (met een advocaat) is in dit geval J., zodat alleen voor deze partij een rechtsplegingsvergoeding kan worden bepaald.

De bedoelde vordering is in wezen niet in geld waardeerbaar.

In dat geval is het (sinds 1 juni 2016) toepasselijke (geïndexeerde) basisbedrag van de rechtsplegingsvergoeding gelijk aan 1.440,00 euro, met een *minimum* van 90,00 euro en een *maximum* van 12.000,00 euro (art. 3 KB 26 oktober 2007 tot vaststelling van het tarief van de rechtsplegingsvergoeding bedoeld in art. 1022 Ger.W.).

Het hof richt zich, gelet op tweedelijns juridische bijstand aan de zijde van A. (art. 1022, vierde lid Ger.W.), naar het minimumbedrag.

**OP DEZE GRONDEN,**

**HET HOF,**

**RECHT DOENDE OP TEGENSpraak,**

met inachtneming van (de artt. 2 e.v. en inz.) artikel 24 van de wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken,

gelet op het advies van het openbaar ministerie,

verklaart het hoger beroep ontvankelijk en gegrond,

hervormt, gelet op de grenzen waarbinnen het is beroepen, het beroepen vonnis van 29 juni 2017 als volgt,

verklaart de vordering van A. met het oog op rechterlijke machtiging tot vaderlijke erkenning van zijn beweerde biologische zoon M. (°[...] 2016) ongegrond,

veroordeelt A. tot de gedingkosten, enkel nuttig te begroten aan de zijde van J. op (1) een rechtsplegingsvergoeding in eerste aanleg ten bedrage van 90,00 euro, (2) het rolrecht in hoger beroep ten bedrage van 230,00 euro en (3) een rechtsplegingsvergoeding in hoger beroep ten bedrage van 90,00 euro.

Aldus gewezen door de elfde kamer van het hof van beroep te Gent, recht doende in burgerlijke zaken als familiekamer, samengesteld uit:

De heer V. De Clercq, raadsheer, waarnemend voorzitter,

De heer S. Mosselmans, raadsheer,

De heer M. Traest, raadsheer,

en uitgesproken door de wn. voorzitter van de kamer in openbare terechtzitting op twintig september tweeduizend achttien,

bijgestaan door

Mevrouw H. Baert, griffier.

## Cour d'appel de Mons, arrêt du 26 septembre 2018

*Nationalité – Article 12bis, § 1, 2° CNB (ancienne version) – Article 7bis CNB – Séjour légal ininterrompu – Carte de séjour – Attestation d'immatriculation – Carte F – Caractère déclaratif*

*Nationaliteit – (oud) Artikel 12bis, § 1, 2° WBN – Artikel 7bis WBN – Onafgebroken wettelijk verblijf – Verblijfsvergunning – Attest van immatriculatie – F-kaart – Declaratief karakter*

En cause de:

X domicilié à [...] Gozée, [...]

partie appelante,

comparaissant personnellement à l'audience, assistée par Maître Pascal Vanwelde, avocat à [...];

La Cour, après avoir délibéré, prononce l'arrêt suivant:

Vu, régulièrement produites les pièces de la procédure prescrite par la loi et plus particulièrement:

- la copie conforme du jugement prononcé le 19 octobre 2017 par la 1ère chambre civile du Tribunal de première instance du Hainaut, division de Charleroi;
- la requête d'appel de X déposée au greffe de la Cour le 20 novembre 2017;
- les dossiers de X et du Ministère public

L'appel, régulier en la forme et interjeté dans le délai légal, est recevable.

### **I. Les faits et les rétroactes de la cause**

Les faits pertinents de la cause sont les suivants:

- le 24 janvier 2011, X a introduit une demande de carte de séjour de plus de trois mois en qualité de descendant à charge de sa mère de nationalité belge en application de l'article 40ter de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers;  
le même jour, il a introduit une demande d'acquisition de la nationalité belge sur la base de l'article 12bis, 2° du Code de la nationalité belge;
- le 12 mai 2011, le Parquet s'est opposé à cette demande d'acquisition de la nationalité belge au motif que, selon un courrier de l'Office des Etrangers du 8 mars 2011, l'intéressé ne se trouvait pas en séjour légal car il ne disposait que d'une attestation d'immatriculation valable jusqu'au 23 juin 2011 et ne satisfaisait donc pas aux conditions de l'article 7bis du Code de la nationalité belge;

L'appel tend à obtenir le bénéfice de la demande originaire.

Pour sa part, le Ministère public sollicite la confirmation du jugement déféré.

## II. Discussion

X soutient qu'il était en séjour légal au moment de l'introduction de sa demande d'acquisition de la nationalité belge, soit au 3 avril 2012, dans la mesure où la décision de l'Office des Étrangers lui accordant une carte F constatant son droit au séjour a un effet déclaratif et qu'il était donc titulaire d'un droit au séjour dès l'introduction de sa demande de délivrance d'un titre de séjour à la condition qu'il remplisse les conditions posées à cet égard.

Le Ministère public soutient pour sa part, en se fondant sur un courrier de l'Office des Etrangers du 25 mai 2018, que lors de l'introduction de sa demande de nationalité, X « *n'avait pas été admis ou autorisé au séjour illimité dans le royaume ou à s'y établir en vertu de la loi sur les étrangers (art.7bis, §2, 1° du CNB)* ».

L'article 7bis du Code de la nationalité belge applicable au moment de la demande d'acquisition de la nationalité belge disposait que:

*«§1. Pour pouvoir introduire une demande ou une déclaration visant à l'obtention de la nationalité belge, l'étranger doit être en séjour légal au moment de l'introduction de cette demande ou de cette déclaration.*

*§2. On entend par séjour légal la situation de l'étranger admis ou autorisé à séjourner plus de trois mois dans le Royaume ou autorisé à s'y établir, conformément aux dispositions de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers ».*

Quoique la décision ne soit pas produite, il n'est pas contesté que X s'est vu octroyé le 26 mai 2014 un droit de séjour et a été mis en possession d'une carte F valable pendant 5 ans.

C'est de manière pertinente que X relève que la décision de reconnaissance de son droit au séjour présente un caractère déclaratif.

Il a été ainsi jugé que « *La délivrance d'un titre de séjour à un ressortissant d'un Etat membre doit être considéré non comme un acte constitutif de droits, mais comme un acte destiné à constater de la part d'un Etat membre, la situation individuelle d'un ressortissant d'un autre Etat membre au regard des dispositions du droit de l'Union* » (Cour de Justice de l'Union européenne, arrêt Dias, C-325/09, § 48).

De même, il a été jugé que: « *aux fins de la reconnaissance du droit au séjour, la carte de séjour ne saurait avoir qu'une valeur déclarative et probante* » (Cour de justice de l'Union européenne, C-85/96, 12 mai 1998, §53).

Le droit au séjour des membres de famille des citoyens UE ou par assimilation faite par le législateur, des membres de famille du Belge, est préexistant à la délivrance du titre de séjour qui le constate et qui implique dans le chef de l'intéressé le respect des conditions posées par les dispositions de droit communautaires pertinentes (C.E., 29 octobre 2010, n° 16°, p. 491-494).

Cela implique que la personne est censée bénéficier du droit au séjour depuis le moment de sa demande, soit en l'espèce le 3 avril 2012, et non à partir de la reconnaissance de ce droit ou du moment où la carte de séjour est délivrée.

Il s'ensuit que le refus du Ministère public n'est pas fondé.

**PAR CES MOTIFS,**

**LA COUR,**

statuant contradictoirement, dans les limites de sa saisine,

Vu l'article 24 de la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire,

Entendu, Madame le Substitut du Procureur général Anne Maschietto, en son avis verbal conforme donné sur-le-champ à l'audience du 10 septembre 2018,

Reçoit l'appel.

Met à néant le jugement déféré sauf en ce qu'il a délaissé à X ses dépens.

Statuant par voie de dispositions nouvelles,

Dit le recours de X fondé.

Dit que l'avis négatif émis le 12 juillet 2012 par le Ministère public dans le cadre de la demande d'obtention de la nationalité belge formée par X devant l'Officier de l'état civil de la Ville de Thuin le 3 avril 2012 est non fondé.

Constate que X, né le [...] 1973, remplit les conditions d'acquisition de la nationalité belge fixées par l'article 12*bis* §1er 2) du Code de la nationalité belge.

Dit qu'en application de l'article 12*bis* §4 du Code de la nationalité belge, le dispositif du présent arrêt sera envoyé à l'Officier de l'état civil de la Ville de Thuin par les soins du Ministère public.

Délaisse à X ses dépens d'appel.

Ainsi signé par Madame Françoise Putzeys, Président, Madame Muriel Hanssens, Président et Monsieur Thierry Delafontaine, Conseiller, qui ont délibéré de la cause ainsi que par Madame Lucrece DufRASne, Greffier délégué.

Et prononcé en audience publique extraordinaire par la trente-quatrième chambre de la Cour d'appel de Mons, le 26 septembre 2018 par et en la présence de Madame Françoise Putzeys, Président et Lucrece DufRASne, Greffier délégué et en la présence également de Madame l'Avocat général Anne Maschietto.

## Tribunal de la famille Bruxelles, ordonnance du 17 mai 2018

*Nationalité – Article 5, § 3 CNB – Impossibilité de se procurer un acte de naissance – Homologation de l'acte de notoriété – Impossibilité matérielle – Déclarations des témoins – Article 5, § 4 CNB – Impossibilité de se procurer un acte de notoriété*

*Nationaliteit – Artikel 5, § 3 WBN – Onmogelijkheid om een geboorteakte te verkrijgen – Akte van bekendheid – Materiële onmogelijkheid – Verklaringen van de getuigen – Artikel 5, § 4 WBN – Onmogelijkheid om een akte van bekendheid te verkrijgen*

Monsieur [...], domicilié à 1000 Bruxelles, [...]

Requérant,

Ayant pour conseil Maître Elisabeth Destain, avocat dont le cabinet est établi à [...];

Vu la requête en homologation d'un acte de notoriété dressé le 1er octobre 2015 par le juge de paix du troisième canton de Bruxelles, déposée au greffe du Tribunal de céans le 22 septembre 2017 ainsi que les pièces jointes;

Vu l'ordonnance de « soit communiquée au Ministère public » datée du 10 octobre 2017;

Vu l'avis écrit du ministère public daté du 5 janvier 2018, transmis au greffe le 12 janvier 2018;

Entendu le requérant, assisté de son conseil, Maître Destain, avocat, en ses explications à l'audience du 19 avril 2018, tenue en chambre du conseil.

1. Le requérant sollicite à titre principal l'homologation de l'acte de notoriété dressé devant le juge de paix du troisième canton de Bruxelles le 1er octobre 2015. Cet acte précise qu'il a été dressé conformément « à l'article 5 § 3 du Code de la nationalité belge ».

Le requérant sollicite à titre subsidiaire à être autorisé à prêter serment.

2. Le ministère public estime dans son avis qu'il n'y a pas lieu d'homologuer l'acte de notoriété précité au motif, d'une part, que « la preuve de l'impossibilité de se procurer un acte de naissance ou un acte équivalent n'est pas suffisamment rapportée par le requérant » et, d'autre part, que « les témoins ne peuvent attester avec précision de la date de naissance du requérant, même pas de l'année de naissance ».

3. L'article 5 du Code de la nationalité belge se lit comme suit:

*« § 1er. Les personnes qui sont dans l'impossibilité de se procurer un acte de naissance dans le cadre des procédures d'obtention de la nationalité belge, peuvent produire un document équivalent délivré par les autorités diplomatiques ou consulaires de leur pays de naissance. En cas d'impossibilité ou de difficultés sérieuses à se procurer ce dernier document, elles pourront suppléer à l'acte de naissance, en produisant un acte de notoriété délivré par le juge de paix de leur résidence principale.*

*Le Roi détermine, par arrêté délibéré en Conseil des ministres et sur proposition du ministre des Affaires étrangères, une liste des pays pour lesquels l'impossibilité ou les difficultés sérieuses, visées à l'alinéa 1er, sont admises.*

*§ 2. L'acte de notoriété contiendra la déclaration faite par deux témoins, de l'un ou de l'autre sexe, parents ou non parents, des prénoms, nom, profession et domicile de l'intéressé et de ceux de ses père et mère, s'ils sont connus; le lieu et, autant que possible, l'époque de sa naissance et les causes qui empêchent de produire l'acte de naissance. Les témoins signeront l'acte de notoriété avec le juge de paix et, s'il est des témoins qui ne puissent ou ne sachent signer, il en sera fait mention.*

*§ 3. L'acte de notoriété sera présenté au tribunal de la famille du ressort. Le tribunal, après avoir entendu le procureur du Roi, donnera ou refusera son homologation, selon qu'il trouvera suffisantes ou insuffisantes les déclarations des témoins, et les causes qui empêchent de produire l'acte de naissance.*

*§ 4. Si l'intéressé est dans l'impossibilité de se procurer cet acte de notoriété, il peut y être suppléé, avec l'autorisation du tribunal, donnée sur requête, le ministère public entendu, par une déclaration sous serment de l'intéressé lui-même ».*

4. En l'espèce, il convient en premier lieu de vérifier si le requérant est dans l'impossibilité de se procurer un acte de naissance ou un document équivalent auprès des autorités diplomatiques de son pays de naissance, comme prévu à l'article 5, § 1er, du Code de la nationalité belge, lu en combinaison avec l'article 5, § 3, du même code.

Dans son avis, le ministère public estime que cette impossibilité n'est pas démontrée au motif que le requérant « *prétend risquer la prison en Mauritanie, mais il n'a pas le statut politique en Belgique* ». Cette motivation ne prend en considération qu'une des réponses fournies par le requérant lors de son audition par la police.

Or, la requête en homologation précise que le requérant ne peut produire un extrait de son acte de naissance, parce qu'il est « *dans l'impossibilité de se rendre en Mauritanie... non seulement parce qu'il n'en a pas les moyens financiers, mais surtout parce qu'il n'est pas titulaire d'un passeport (l'Ambassade refusant de lui en délivrer un nouveau)* ». Elle précise également que « *la représentation diplomatique ne collabore pas dans les démarches du requérant* » (Requête, page 2). Le requérant a évoqué ce dernier point lors de son audition par la police. Il a par ailleurs développé ces deux explications dans des conclusions rédigées en réponse à l'avis du ministère public; il évoque un climat de « *discriminations raciales* » en Mauritanie (Conclusions du requérant, page 3) et précise qu'il ne « *connaît plus personne au pays en mesure de l'aider (il a quitté le pays il y a plus de 15 ans)* » (ibidem, page 4).

Ces explications ne paraissent pas déraisonnables: « *l'impossibilité matérielle (financière par exemple) de se rendre dans le pays de naissance* » est un motif admissible<sup>1</sup>.

Par conséquent, le requérant démontre être dans l'impossibilité de se procurer un acte de naissance ou un document équivalent.

5. Il convient en second lieu de vérifier le caractère suffisant des déclarations des témoins ayant comparu lorsque l'acte de notoriété a été dressé.

---

<sup>1</sup> Ch.-L. Closset et B. Renaulo, *Traité de la nationalité en droit belge*, 3e éd., Larcier, Bruxelles, 2015, n° 443, p. 287.



Comme indiqué ci-dessus, le ministère public s'oppose à l'homologation de l'acte de notoriété, notamment parce que « *les témoins ne peuvent attester avec précision de la date de naissance du requérant, même pas de l'année de naissance* ».

Le Tribunal partage cette analyse, en particulier en ce qui concerne l'un des deux témoins [...], qui a déclaré à la police « *Je ne connais pas sa date de naissance exacte, il est un peu plus âgé que moi. Je n'ai pas connu les parents du requérant* ». La déclaration de ce témoin doit être considérée comme insuffisante.

Il n'y a donc pas lieu de faire droit à la demande d'homologation.

6. Il convient en troisième lieu de vérifier si le requérant est dans l'impossibilité de se procurer un acte de notoriété, comme prévu à l'article 5, § 4, du Code de la nationalité belge.

À ce propos, le requérant affirme dans ses écrits de procédure qu'il ne « *connaît plus personne au pays en mesure de l'aider (il a quitté le pays il y a plus de 15 ans)* » (Conclusions du requérant, page 4). Il a confirmé ce point à l'audience, indiquant ne pas être en mesure de faire appel à d'autres témoins que ceux ayant comparu à l'acte de notoriété.

Au vu de ce qui précède, le requérant démontre être dans l'impossibilité de se procurer un acte de notoriété. Il y a donc lieu de faire droit à sa demande de prestation de serment.

7. S'agissant d'une procédure unilatérale, il y a lieu de délaisser au requérant ses propres dépens.

#### **PAR CES MOTIFS,**

Vu la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire;  
Vu les articles 1025 à 1029 du Code judiciaire;  
Vu le Code de la nationalité belge;

#### **LE TRIBUNAL DE LA FAMILLE,**

Déclare la demande en homologation recevable mais non fondée;  
En déboute le requérant;  
Déclare la demande en autorisation de prêter serment recevable et fondée;

En conséquence,

Autorise le requérant à prêter le serment ci-après devant l'autorité compétente:  
« *Je jure que je suis Monsieur [...] que je suis né [...] à [...] (Mauritanie), des œuvres de Monsieur [...] né [...] (Mauritanie), né le [...] décédé et de Madame [...], née à [...] (Mauritanie) le [...] décédée* »;

Délaisse au requérant ses propres dépens.

Ainsi délivrée en la chambre du conseil de la 13<sup>ième</sup> chambre FAM du Tribunal de première instance francophone de Bruxelles-Tribunal de la famille, le 17 -05- 2018

par Nous:  
M. Th. Delvaux, Juge unique,  
assisté de M. M. Gharbi, greffier.

## **Tribunal de la famille Liège, jugement du 17 juillet 2018**

*Etat des personnes – Apatridie – Palestine – Convention de New York du 1954 relative au statut des apatrides – Article 1, § 2 (i) – Condamnation pénale – Trafic d'êtres humains*

*Staat van personen – Staatloosheid – Palestina – Verdrag van New York van 1954 betreffende de status van staatlozen – Artikel 1, § 2 (i) – Strafrechtelijke veroordeling – Mensenhandel*

### **Antécédents de procédure**

Le tribunal a examiné les pièces de procédure suivantes:

- la décision de renvoi devant le présent tribunal du 23.12.2017,
- le dossier déposé pour le requérant,
- le dossier déposé par le Ministère public.

Entendu le requérant comparissant personnellement assisté par son conseil Me Tiffanie Lippens loco Me Dominique Andrien, avocat à 4000 Liège, Mont Saint Martin, n°22, lors de l'audience du 22.06.2018.

La loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire a été respectée.

### **Analyse**

#### ***Compétence et recevabilité***

La compétence du présent tribunal n'est pas contestée, elle résulte des articles 572*bis*, 1° et 632*bis* du Code judiciaire.

La demande est recevable, le requérant ayant intérêt et qualité pour demander le statut d'apatride pour lui-même.

#### ***Fondement***

##### *Règles applicables*

La Convention de New York du 28.09.1954 dispose:

*« Article premier: Définition du terme "apatride"*

*Aux fins de la présente Convention, le terme "apatride" désigne une personne qu'aucun Etat ne considère comme son ressortissant par application de sa législation.*

*Cette Convention ne sera pas applicable:*

- i) *Aux personnes qui bénéficient actuellement d'une protection ou d'une assistance de la part d'un organisme ou d'une institution des Nations Unies autre que le Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés, tant qu'elles bénéficieront de ladite protection ou de ladite assistance;*
- ii) *Aux personnes considérées par les autorités compétentes du pays dans lequel ces personnes ont établi leur résidence comme ayant les droits et les obligations attachés à la possession de la nationalité de ce pays;*
- iii) *Aux personnes dont on aura des raisons sérieuses de penser:*
- a) *Qu'elles ont commis un crime contre la paix, un crime de guerre ou un crime contre l'humanité, au sens des instruments internationaux élaborés pour prévoir des dispositions relatives à ces crimes;*
  - b) *Qu'elles ont commis un crime grave de droit commun en dehors du pays de leur résidence avant d'y être admises;*
  - c) *Qu'elles se sont rendues coupables d'agissements contraires aux buts et aux principes des Nations Unies. »*

La preuve de la qualité d'apatride incombe au requérant. Il n'est pas requis à cet égard que celui-ci rapporte la preuve qu'il ne possède la nationalité d'aucun Etat du monde mais qu'il n'a ni la nationalité de l'Etat où il est né, ni celle du ou des pays où il a résidé ou avec lesquels il présente des facteurs de rattachement (Sylvie Sarolea, « L'apatridie: du point de vue interétatique au droit de la personne », R.D.E., 1998, n° 98, pp.183 et suiv.).

La preuve du fait négatif qu'est l'apatridie doit s'entendre de manière raisonnable et l'apatride doit bénéficier du doute s'il n'est pas établi de manière certaine qu'il a une nationalité; dans ce cas, il doit être reconnu apatride (CA Bruxelles, 27 avril 1995, RDE 1995 n°84 p.309-310).

La reconnaissance comme apatride ne peut être refusée au motif que la personne concernée ne peut apporter la preuve qu'elle n'est pas susceptible d'obtenir une autre nationalité (Cass., 27/09/2007 Pas 2007 p.1650 N°439).

La Convention de New York n'exige pas que la perte de la nationalité soit involontaire, accidentelle ou que l'intéressé n'en soit pas responsable, même par négligence: il suffit seulement que le requérant démontre qu'il n'a pas ou plus de nationalité. Cette définition se fonde sur des critères objectifs: elle ne consacre pas de régime distinct pour les apatrides qui auraient volontairement perdu leur nationalité d'origine (M. de Hemricourt de Gunne, « Reconnaissance et statut des apatrides en Belgique, Ann. Dr. Louvain, 1999, pp. 343 et s., spéc. p. 363).

La clause d'exclusion prévue à l'article 1er §2, (i) de la Convention de New York du 28 septembre 1954 relative au statut des apatrides ne s'applique plus à lui (Cassation 22 janvier 2009 (RG C.06.0427.F)) et il peut bénéficier de cette convention dès lors que la Palestine n'est pas un Etat reconnu; le fait que la Palestine ait été autorisée comme observateur à l'ONU ne suffit pas pour lui reconnaître la qualité d'Etat indépendant.

#### *Application au requérant*

X est né dans la bande de Gaza en Palestine, le (...), de parents palestiniens. Il est arrivé en Belgique en 2015.

Tous les documents administratifs produits attestent de la « nationalité palestinienne » du requérant.

Le dossier contient des documents pertinents, tels que: passeport, acte de naissance, attestation UNRWA et décision du CGRA.

Résidant en Belgique, le requérant ne se trouve plus dans une zone où l'UNRWA est opérationnel.

Le CGRA a pu vérifier son identité et son origine palestinienne et lui a octroyé le statut de réfugié.

Le Ministère public a donné un avis défavorable à la requête considérant que nonobstant le fait que l'origine palestinienne du requérant est établie, celui-ci ne peut être reconnu apatride ayant été condamné le 05.10.2017 à une peine de trente mois d'emprisonnement avec sursis pour ce qui excède la détention préventive pour trafic d'êtres humains (période infractionnelle du 01.06.2016 au 07.12.2016) par le tribunal correctionnel francophone de Bruxelles.

Le CGRA a décidé nonobstant cette condamnation de maintenir le statut de réfugié du requérant par décision du 14.06.2018.

La condamnation pénale invoquée par le Ministère public n'est pas un cas d'exclusion prévu par la Convention de New York du 28.09.1954, le requérant n'ayant pas commis de crime de guerre, de crime contre la paix, de crime contre l'humanité, de crime grave de droit commun en dehors de Belgique et avant son arrivée (les faits de droit commun pour lesquels il a été condamné ont été commis après son arrivée en Belgique), et n'étant pas un haut responsable politique ayant commis des « *agissements contraires aux buts et aux principes des Nations Unies* ».

Au vu de l'ensemble de ces considérations, la requête sera déclarée fondée.

L'identité du requérant sera reprise comme indiqué dans la décision du CGRA.

## **Décision**

### **LE TRIBUNAL,**

Statuant contradictoirement,

Entendu l'avis du Ministère public,

Se dit compétent.

Dit la demande recevable et fondée.

Dit que X, né le (...), dans la bande de Gaza en Palestine,

doit être reconnu comme apatride en vertu de la Convention de New York du 28 septembre 1954.

Délaisse au requérant la charge de ses dépens.

Prononcé en français en chambre du conseil par la dixième chambre du Tribunal de la Famille du Tribunal de première instance de Liège - division Liège -, le dix-sept juillet deux mil dix-huit

Où étaient présentes

Madame Pascale Hakin, juge unique,

Madame Annick Dabompre, greffier

## **Tribunal de la famille Liège, jugement du 22 juin 2018**

*Reconnaissance – Mariage guinéen – Réfugiée reconnue – Visa regroupement familial – Article 27 CODIP – Article 46 CODIP – Article 47 CODIP – Article 12 de la Convention de Genève – Article 146bis C. civ. – Ordre public – Bigamie*

*Erkenning – Huwelijk uit Guinea – Erkende vluchteling – Visum gezinshereniging – Artikel 27 WIPR – Artikel 46 WIPR – Artikel 47 WIPR – Artikel 12 Verdrag van Genève – Artikel 146bis BW – Openbare orde – Bigamie*

### **Antécédents procéduraux**

Le tribunal a examiné les pièces de procédure suivantes:

- la requête en reconnaissance d'un mariage guinéen déposée au greffe le 09.05.2018;
- le dossier déposé pour les requérants;
- le dossier déposé par le Ministère public.

Le tribunal a entendu X assistée de son conseil, Me Dominique Andrien, avocat à 4000 Liège, Mont Saint Martin, n° 22, lors de l'audience du 01.06.2018, Y étant représenté par Me Andrien.

Le Ministère public s'en est référé à justice à l'audience du 01.06.2018.

La loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire a été respectée.

### **Exposé des faits, de la procédure et des positions des parties**

X et Y, qui sont tous deux nés en Guinée, s'y sont mariés le [...] 2011.

Trois enfants sont issus de ce mariage.

X a fui la Guinée en 2015 et est arrivée en Belgique après un passage en Allemagne. Elle a été reconnue réfugiée par le CGRA, le 28.03.2017, compte tenu des risques de mutilation génitale pesant sur ses filles en Guinée.

Lors de ses premières auditions, tant à l'Office des étrangers qu'au CGRA, elle a précisé être mariée avec Y.

Sur avis conforme du Ministère public, l'Office des étrangers a refusé de délivrer à Y un visa regroupement familial (demandé le 22.09.2017) considérant le doute existant quant à l'état civil des deux époux au moment du mariage et considérant que le mariage ne respecte pas le prescrit de l'article 146 bis du Code civil.

Par requête déposée le 09.05.2018 X et Y, demandent la reconnaissance du mariage célébré en Guinée, le 25.02.2011, en vertu des articles 23 et 27 du Code de droit international privé (CODIP) afin que ce mariage produise ses pleins effets en droit belge.

A l'audience du 01.06.2018, le Ministère public a déposé son dossier et s'en est référé à justice.

En termes de répliques, le conseil des demandeurs a insisté sur la réalité du mariage.

## **Analyse**

### **Compétence et recevabilité**

Le tribunal de céans est compétent pour connaître de la demande par application des articles 570 et 572bis 1° du Code judiciaire et de l'article 23 du Code de Droit International Privé (en abrégé CODIP).

La requête introductive d'instance est recevable, X et Y ayant intérêt et qualité pour voir leur mariage reconnu en Belgique.

### **Fondement**

#### *Règles applicables*

Selon l'article 46 du CODIP, les conditions de validité du mariage sont régies, pour chacun des époux, par le droit de l'Etat dont il a la nationalité au moment de la célébration du mariage.

L'acte doit réunir les conditions nécessaires à son authenticité selon le droit de l'Etat dans lequel il a été établi (article 47 CODIP).

L'article 12 de la Convention de Genève du 28.07.1951 précise concernant les réfugiés que:

#### *« Statut personnel*

1. *Le statut personnel de tout réfugié sera régi par la loi du pays de son domicile ou, à défaut de domicile, par la loi du pays de sa résidence.*

2. *Les droits, précédemment acquis par le réfugié et découlant du statut personnel, et notamment ceux qui résultent du mariage, seront respectés par tout État contractant, sous réserve, le cas échéant, de l'accomplissement des formalités prévues par la législation dudit État, étant entendu, toutefois, que le droit en cause doit être de ceux qui auraient été reconnus par la législation dudit État si l'intéressé n'était devenu un réfugié ».*

Selon l'article 27, §1er du CODIP, un acte authentique étranger est reconnu en Belgique par toute autorité sans qu'il faille recourir à aucune procédure si sa validité est établie conformément au droit applicable en vertu de la présente loi, en tenant spécialement compte des articles 18 et 21 (en cas de fraude à la loi et en cas d'incompatibilité avec l'ordre public belge).

L'article 21 du CODIP dispose: *« L'application d'une disposition du droit étranger désigné par la présente loi est écartée dans la mesure où elle produirait un effet manifestement incompatible avec l'ordre public. Cette incompatibilité s'apprécie en tenant compte, notamment, de l'intensité du rattachement de la situation avec l'ordre juridique belge et de la gravité de l'effet que produirait l'application de ce droit étranger ... ».*

L'article 146bis du Code civil dispose que *« Il n'y a pas de mariage lorsque, bien que les consentements formels aient été donnés en vue de celui-ci, il ressort d'une combinaison de circonstances que l'intention de l'un au moins des époux n'est manifestement pas la création d'une communauté de vie durable,*

*mais vise uniquement l'obtention d'un avantage en matière de séjour, lié au statut d'époux ». Cette disposition d'ordre public s'applique en conséquence à tout mariage invoqué en Belgique et ce quelle que soit la nationalité des époux (voir en ce sens, Cour d'appel de Bruxelles, 25.04.2013, www.juridat.be).*

*Application à la demande:*

Les requérants déposent un acte de mariage guinéen légalisé.

Aucune violation du droit guinéen n'est invoquée.

Risque de bigamie

Le fait que l'acte de mariage ne mentionne pas l'état civil des époux au moment du mariage ne démontre pas que les requérants seraient bigames.

X conteste cette affirmation et aucun élément n'est produit de nature à remettre en cause ses déclarations.

Son statut de réfugiée doit conduire l'Etat belge à faciliter le regroupement familial conformément au droit international.

Volonté unique d'obtenir un avantage en matière de séjour par le biais du mariage

Cette argumentation de l'Office des étrangers et du Ministère public n'est pas pertinente.

En effet, il ne peut être envisagé que le but unique d'un mariage:

- contracté en 2011
- en Guinée
- entre deux guinéens
- dont sont issus trois enfants

était d'obtenir en 2017 un avantage en matière de séjour pour l'un d'eux en Belgique.

Conclusions

Le mariage des époux sera reconnu: la demande est fondée.

Les dépens seront délaissés aux requérants, s'agissant d'une procédure unilatérale sans partie « *qui succombe* ».

**PAR CES MOTIFS,**

**LE TRIBUNAL,**

Statuant contradictoirement en chambre du conseil,

Vu les articles 27, 46 et 47 du Code de droit international privé,

Entendu l'avis verbal du procureur du Roi donné à l'audience du 01.06.2018 par monsieur Philippe Marion, juge suppléant f.f. de Ministère public (article 87 du Code judiciaire)

Reçoit la requête unilatérale en reconnaissance de mariage.

La dit fondée.

Dit que le mariage célébré à Conakry en Guinée, le [...] 2011, entre Y, né à [...] (Guinée), le (...), et X, née à [...] (Guinée), le (...), doit être reconnu dans l'ordre juridique belge.

Délaisse les dépens aux requérants.

Ainsi fait et rendu en français en chambre du conseil par la dixième chambre du Tribunal de première instance de Liège - division Liège - Tribunal de la Famille, le vingt-deux juin deux mil dix-huit

Où étaient présents:

Madame Pascale Hakin, juge unique,  
Monsieur Philippe Marion, juge suppléant f.f. de Ministère public (article 87 du code judiciaire),  
Madame Annick Dabompre, greffier.



## **Tribunal de la famille Liège, jugement du 22 juin 2018**

*Reconnaissance – Mariage érythréen – Mariage religieux – Réfugiée – Visa regroupement familial – Article 27 CODIP – Article 46 CODIP – Article 47 CODIP – Article 12 de la Convention de Genève – Droit coutumier – Pas de légalisation Article 146bis C. civ. – Ordre public*

*Erkenning – Huwelijk uit Eritrea – Religieus huwelijk – Vluchteling – Visum gezinshereniging – Artikel 27 WIPR – Artikel 46 WIPR – Artikel 47 WIPR – Artikel 12 Verdrag van Genève – Gewoonterecht – Geen legalisatie – Artikel 146bis BW – Openbare orde*

### **Antécédents procéduraux**

Le tribunal a examiné les pièces de procédure suivantes:

- la requête en reconnaissance d'un mariage somalien déposée au greffe le 09.05.2018;
- le dossier déposé pour les requérants;
- le dossier déposé par le Ministère public.

Le tribunal a entendu Madame X assistée de son conseil, Me Dominique Andrien, avocat à 4000 Liège, Mont Saint Martin, n° 22, à l' audience du 01.06.2018, monsieur Y étant représenté par Me Andrien.

Le Ministère public a rendu un avis verbal négatif concernant la reconnaissance à l'audience du 01.06.2018.

La loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire a été respectée.

### **Exposé des faits, de la procédure et des positions des parties.**

X et Y qui sont tous deux d'origine érythréenne se sont mariés religieusement en Erythrée, le [...] 2011.

Ils sont tous deux d'ethnie Tigre et de religion musulmane.

X a fui l'Erythrée en octobre 2014 et est arrivée en Belgique en mai 2015 demandant asile en raison du caractère interminable du service militaire imposé tant aux femmes qu'aux hommes en Erythrée. Elle a été reconnue réfugiée par le CGRA le 18.01.2016. Lors de son audition à l'Office des étrangers, elle a précisé être mariée religieusement depuis le 25.01.2011 avec Y.

En 2016, Y a fui pour se rendre en Ouganda où il a demandé l'asile.

Le 12.04.2018, sur avis conforme du Ministère public, l'Office des étrangers a refusé de délivrer à Y un visa regroupement familial (demandé le 28.11.2016) considérant qu'il est impossible de vérifier le respect des formes et conditions du mariage en Erythrée et considérant que son Office est réservé au regard de l'article 146bis du Code civil, l'intention réelle de créer une communauté de vie durable n'étant pas démontrée (les parties ne s'étant plus vues, ne pouvant prouver leurs contacts et la mariage ayant été arrangé).

Par requête déposée le 09.05.2018, X et Y demandent la reconnaissance du mariage célébré en Erythrée, le [...] 2011, en vertu des articles 23 et 27 du Code de droit international privé (CODIP) afin que ce mariage produise ses pleins effets en droit belge.

A l'audience du 01.06.2018, le Ministère public a déposé son dossier et confirmé l'avis négatif initial, se référant à la motivation figurant de la décision de refus de visa.

En termes de répliques, le conseil des demandeurs a insisté sur la réalité du mariage, sur le fait que les documents produits n'ont pu être légalisés compte tenu de leur provenance (Erythrée) et sur la qualité de réfugiée de X.

## **Analyse**

### *Compétence et recevabilité*

Le tribunal de céans est compétent pour connaître de la demande par application des articles 570 et 572bis, 1° du Code judiciaire et de l'article 23 du Code de Droit International Privé (en abrégé CODIP).

La requête introductive d'instance est recevable, X et Y ayant intérêt et qualité pour voir leur mariage reconnu en Belgique.

### *Fondement*

#### Règles applicables

Selon l'article 46 du CODIP, les conditions de validité du mariage sont régies, pour chacun des époux, par le droit de l'Etat dont il a la nationalité au moment de la célébration du mariage.

L'acte doit réunir les conditions nécessaires à son authenticité selon le droit de l'Etat dans lequel il a été établi (article 47 CODIP).

L'article 12 de la Convention de Genève du 28.07.1951 précise concernant les réfugiés que:

#### *« Statut personnel*

1. *Le statut personnel de tout réfugié sera régi par la loi du pays de son domicile ou, à défaut de domicile, par la loi du pays de sa résidence.*

2. *Les droits, précédemment acquis par le réfugié et découlant du statut personnel, et notamment ceux qui résultent du mariage, seront respectés par tout État contractant, sous réserve, le cas échéant, de l'accomplissement des formalités prévues par la législation dudit État, étant entendu, toutefois, que le droit en cause doit être de ceux qui auraient été reconnus par la législation dudit État si l'intéressé n'était devenu un réfugié »*

Cette disposition internationale trouve écho dans l'article 12bis de la loi du 15.12.1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers qui dispose:

*« § 5. Lorsque le ou les membres de la famille d'un étranger reconnu réfugié ou bénéficiant de la protection subsidiaire dont les liens de parenté ou d'alliance sont antérieurs à l'entrée de celui-ci dans le Royaume, ne peuvent fournir les documents officiels qui prouvent qu'ils remplissent les conditions*

*relatives au lien de parenté ou d'alliance, visées à l'article 10, il est tenu compte d'autres preuves valables produites au sujet de ce lien. A défaut, les dispositions prévues au § 6 peuvent être appliquées.*

*§ 6. Lorsqu'il est constaté que l'étranger ne peut apporter la preuve des liens de parenté ou d'alliance invoqués, par des documents officiels conformes à l'article 30 de la loi du 16 juillet 2004 portant le Code de droit international privé ou aux conventions internationales portant sur la même matière, le ministre ou son délégué peut tenir compte d'autres preuves valables produites au sujet de ce lien.*

*A défaut, le ministre ou son délégué peut procéder ou faire procéder à des entretiens avec l'étranger et l'étranger rejoint ou à toute enquête jugée nécessaire, et proposer, le cas échéant, une analyse complémentaire ».*

Selon l'article 27, §1er du CODIP, un acte authentique étranger est reconnu en Belgique par toute autorité sans qu'il faille recourir à aucune procédure si sa validité est établie conformément au droit applicable en vertu de la présente loi, en tenant spécialement compte des articles 18 et 21 (en cas de fraude à la loi et en cas d'incompatibilité avec l'ordre public belge).

L'article 21 du CODIP dispose: « *L'application d'une disposition du droit étranger désigné par la présente loi est écartée dans la mesure où elle produirait un effet manifestement incompatible avec l'ordre public. Cette incompatibilité s'apprécie en tenant compte, notamment, de l'intensité du rattachement de la situation avec l'ordre juridique belge et de la gravité de l'effet que produirait l'application de ce droit étranger ...* ».

L'article 146bis du Code civil dispose que « *Il n'y a pas de mariage lorsque, bien que les consentements formels aient été donnés en vue de celui-ci, il ressort d'une combinaison de circonstances que l'intention de l'un au moins des époux n'est manifestement pas la création d'une communauté de vie durable, mais vise uniquement l'obtention d'un avantage en matière de séjour, lié au statut d'époux* ». Cette disposition d'ordre public s'applique en conséquence à tout mariage invoqué en Belgique et ce quelle que soit la nationalité des époux (voir en ce sens, Cour d'appel de Bruxelles, 25.04.2013, [www.juridat.be](http://www.juridat.be)).

*Application à la demande:*

Conditions de forme

Le droit érythréen applicable au mariage (les deux époux étant de nationalité érythréenne au moment du mariage) est un droit coutumier, suivant les services du Ministère des affaires étrangères belges (<https://diplomatie.belgium.be/fr>): « *Tous les groupes ethniques ont leurs traditions et coutumes en ce qui concerne la vie sociale* ».

Suivant les déclarations des deux requérants et le document érythréen produit, le mariage religieux a eu lieu le [...] 2011 et a été enregistré ensuite, le [...] 2011, par les autorités érythréennes.

Le statut d'épouse de X fait partie de son statut personnel: son statut de réfugiée doit conduire l'Etat Belge à faire preuve de souplesse administrative.

Le document de certification du mariage n'a pas été légalisé, celle-ci n'étant pas possible selon les services du Ministère des affaires étrangères belges (<https://diplomatie.belgium.be/fr>).

Le Ministère public a écrit en vain à plusieurs reprises aux autorités érythréennes concernant les requérants. Manifestement, les échanges avec l'Erythrée, qui est une dictature militaire, ne sont pas aisés même pour les autorités belges.

De plus, le CGRA ne délivre de certificat de mariage que si les deux époux se trouvent en Belgique ([www.cgra.be](http://www.cgra.be)).

Dans ces conditions, la réalité du mariage coutumier et religieux entre X et Y doit être considérée comme établie par les déclarations émises *in tempore non suspecto* par X, corroborées par les déclarations de Y et le document érythréen produit et non légalisable.

Conditions de fond

Aucune violation du droit érythréen n'est invoquée.

L'ordre public belge n'est pas invoqué hormis l'article 146*bis* du Code civil.

L'Office des étrangers se fonde sur l'article 146*bis* du Code civil qui conclut qu'il n'y a pas de mariage lorsque la volonté unique d'obtenir un avantage en matière de séjour par le biais du mariage est établie dans le chef d'un des époux.

Cette argumentation de l'Office des étrangers et du Ministère public n'est pas pertinente.

En effet, il ne peut être envisagé que le but unique d'un mariage contracté en 2011 en Erythrée entre deux érythréens de même ethnie et de même religion était d'obtenir en 2016 un avantage en matière de séjour pour l'un d'eux en Belgique.

La limitation des contacts entre époux depuis la fuite d'Erythrée de X s'explique par le fait que le pays est une dictature et par la qualité de réfugiée obtenue. Cette limitation subie n'est pas de nature à remettre en cause la réalité du mariage.

Les contacts sont établis par les déclarations concordantes des parties (manifestement Y connaît bien X et sa famille) et les constatations des verbalisateurs concernant leurs entretiens téléphoniques.

Les verbalisateurs concluent leur enquête le 16.10.2017 en précisant « *Au regard des éléments constatés, il semblerait qu'il n'y ait pas de doute quant à la réalité de l'union des intéressés* ».

Conclusions

Le mariage des époux sera reconnu: la demande est fondée.

Le tribunal constate l'absence d'acte d'état civil, le mariage étant un mariage coutumier et religieux conformément au droit érythréen.

X devant être assimilée à une citoyenne belge en raison de son statut de réfugiée, elle peut solliciter la transcription dans les registres de l'état civil non pas d'un acte d'état civil inexistant mais du présent jugement constatant son état civil de personne mariée par application des articles 46, 47 et 48 du Code civil.

Les dépens seront délaissés aux requérants, s'agissant d'une procédure unilatérale sans partie « *qui succombe* ».

**PAR CES MOTIFS,**

**LE TRIBUNAL,**

Statuant contradictoirement en chambre du conseil,

Vu les articles 27, 46 et 47 du Code de droit international privé,

Entendu l'avis verbal du procureur du Roi donné à l'audience du 01.06.2018 par monsieur Philippe Marion, juge suppléant f.f. de Ministère public (article 87 du Code judiciaire),

Reçoit la requête unilatérale en reconnaissance de mariage.

La dit fondée.

Dit que le mariage coutumier et religieux célébré entre X et Y, le [...] 2011, à [...] en Erythrée, doit être reconnu dans l'ordre juridique belge.

Constate que:

X, réfugiée d'origine érythréenne, née le [...] 1979 à [...] au Soudan  
et

Y, de nationalité érythréenne, né le [...] 1982 à [...] en Erythrée  
se sont mariés le [...] 2011 à [...] en Erythrée.

Dit que le présent jugement suppléera l'absence d'acte de mariage par application des articles 46, 47 et 48 du Code civil.

Délaisse les dépens aux requérants.

Ainsi fait et rendu en français en chambre du conseil par la dixième chambre du Tribunal de première instance de Liège - division Liège - Tribunal de la Famille, le vingt-deux juin deux mil dix-huit

Où étaient présents:

Madame Pascale Hakin, juge unique,

Monsieur Philippe Marion, juge suppléant f.f. de Ministère public (article 87 du code judiciaire),

Madame Annick Dabompri, greffier.

## RECHTSLEER/DOCTRINE

### Patrick Wautelet (Université de Liège) – De l'intérêt supérieur de l'enfant comme facteur de neutralisation de la fraude à la loi

Note sous [Cour d'appel de Bruxelles, arrêt du 10 août 2018](#)

Un couple belgo-français composé de deux hommes mariés vivant en Belgique fait appel à une mère porteuse qui donne naissance en Californie à deux enfants. Voici le scénario devenu classique qui était à la base de l'arrêt commenté. Comme dans de nombreuses affaires portant sur l'accueil en Belgique d'une filiation issue d'une gestation pour autrui, les deux parents se sont heurtés au refus des autorités belges d'accueillir le lien de filiation. Ce refus ne concernait que l'un des parents, la qualité de père de l'autre parent étant bien accueillie par les autorités communales. On peut se demander comment cette distinction de traitement était justifiée, compte tenu du fait que chacun des parents d'intention était le parent biologique d'un des enfants.

Là n'est pas l'intérêt de cette décision. Il gît dans l'appréciation différente par le tribunal de première instance d'une part et la Cour d'appel d'autre part des différents éléments classiques du raisonnement lié à l'accueil en Belgique d'un lien de filiation établi à l'étranger, que sont l'ordre public, la fraude à la loi et l'intérêt de l'enfant. Ces trois éléments seront brièvement abordés ci-dessous.

#### L'ordre public

En première instance, c'est sur l'ordre public que les parents d'intention avaient trébuché : le tribunal de première instance avait considéré que la reconnaissance du jugement américain ne pouvait être envisagée, dans la mesure où les liens de filiation étaient la conséquence d'une convention de gestation pour autrui qui emportait d'importantes limitations à la liberté de la mère porteuse, tout en offrant à cette dernière une rémunération pour ses services. On reconnaît là des éléments déjà retenus par d'autres juridictions dans le contexte du contentieux de la gestation pour autrui<sup>1</sup>.

Prenant le contrepied de cette appréciation, la Cour insiste au contraire sur le caractère effacé de l'ordre public face à une décision étrangère, l'examen devant se concentrer, selon la Cour, sur le seul *effet* de la décision. Ce faisant, la Cour immunise en quelque sorte la convention de gestation pour autrui, dont elle estime qu'elle est hors champ puisque le lien de filiation a été consacré dans une décision judiciaire prononcée par une juridiction californienne. Ne reste plus en jeu que le seul lien de filiation, résultat des démarches entreprises en Californie.

Dès lors que l'examen portait sur le lien de filiation tel qu'il résultait de l'œuvre des juridictions californiennes, la Cour d'appel n'eut guère de difficulté à écarter l'exception d'ordre public : elle a en effet pu constater que l'établissement d'un double lien de filiation avec deux parents de même sexe ne pouvait en soi heurter l'ordre juridique belge, qui a prêté son concours à un tel établissement avec l'adoption de la loi relative à la co-maternité et, bien avant, en autorisant l'adoption par des couples de personnes de même sexe. Sur ce plan, l'appréciation par la Cour d'appel est un modèle du genre : l'ordre public de droit international ne peut déceimment intervenir pour condamner la mise en œuvre d'une règle de droit qui connaît, directement ou indirectement un équivalent en droit belge.

---

<sup>1</sup> P. ex. Civ. Bruxelles (12<sup>ème</sup> ch.), 18 décembre 2012, *Rev. trim. dr. fam.*, 2014, 544, 548-549 (au regard de l'ordre public interne).

La neutralisation de la convention de gestation pour autrui est bien dans ligne de la jurisprudence majoritaire. D'autres décisions ont procédé de même, s'attardant au résultat du procédé plus qu'aux différents éléments qui ont conduit à ce résultat<sup>2</sup>. Plus largement, on constate que le procédé de segmentation est souvent retenu face à une institution de droit étranger inconnue du droit belge. Ainsi, dans le cas d'un mariage polygame, les cours et tribunaux isolent les conséquences précises qui forment l'enjeu de la reconnaissance, sans se prononcer sur le mariage en tant que tel. Ceci permet de faire droit à une demande visant à accorder aux deux veuves des droits successoraux<sup>3</sup>.

Cette neutralisation est justifiée au regard de l'intérêt d'assurer la circulation des actes et décisions. L'ordre juridique belge s'efface dès lors quelque peu devant le résultat atteint à l'étranger, au nom d'un intérêt particulier puisque ce sont les parties qui ont avant tout intérêt à ce que la décision ou l'acte circule. Il reste à voir si la neutralisation de ce qui constitue une étape initiale du processus suivi à l'étranger et l'effacement qui va de pair avec celle-ci, sera généralisé ou s'il ne bénéficiera qu'à certains domaines.

### Fraude à la loi

La fraude à la loi est une question incontournable pour toute juridiction appelée à se prononcer sur l'accueil dans l'ordre juridique belge d'un lien de filiation établi en l'étranger suite à une gestation pour autrui. En première instance, le tribunal n'avait pas vu dans le comportement des parents d'intention une tentative de fraude à la loi. Ce faisant, le tribunal était en harmonie avec la jurisprudence majoritaire<sup>4</sup>, qui ne s'émeut guère du déplacement entrepris par les parents d'intention, alors même que ceux-ci n'ont d'autre lien avec l'Etat de naissance de l'enfant que le souhait de pouvoir bénéficier de la législation locale, qui permet l'établissement direct du lien de filiation à l'égard des enfants, ainsi que, le plus souvent, des services d'un intermédiaire spécialisé capable tant de les mettre en contact tant avec une mère porteuse que de les guider dans les formalités prévues par la loi locale. Le plus souvent, les cours et tribunaux prennent appui sur le constat que les intéressés n'ont pas entrepris d'acquérir une autre nationalité pour justifier le refus de sanctionner, au nom de la fraude à la loi, leur comportement<sup>5</sup>.

Au contraire, la Cour d'appel estime que les conditions de la fraude sont présentes : le parent commanditaire qui possède la nationalité belge n'aurait pu, selon la Cour, faire établir un lien de filiation vis-à-vis de l'enfant en se fondant sur une convention de gestation pour autrui. La Cour ne réduit dès lors pas la fraude à la seule forme classique que constitue la modification d'un élément de rattachement – l'on pense à l'acquisition d'une nationalité étrangère ou au déménagement par une personne – visant à conduire à l'application d'une loi autre que celle normalement applicable. La

---

<sup>2</sup> P. ex. Civ. Liège (3<sup>ème</sup> ch.), 15 mars 2013, *Rev. trim. dr. fam.*, 2013, 714, 718-719 ; Trib. Fam. Namur (div. Namur, 2<sup>ème</sup> ch.), 28 février 2018, *J.T.*, 731, 737.

<sup>3</sup> Cf. l'arrêt fondateur : Liège, 23 avril 1970, *RCJB*, 1971, 5. La Cour a en l'espèce estimé que "Attendu qu'en l'espèce, l'effet qu'il est demandé à la loi marocaine de produire, la reconnaissance à une veuve du droit de se prévaloir de l'article 1382 du Code civil, n'est pas envisagé en lui-même destructif de notre ordre social et partant de notre ordre public, que la protection des intérêts légitimes d'une épouse répond au contraire aux exigences de celui-ci".

<sup>4</sup> Appuyée fermement par une partie importante des commentateurs. Cf. par exemple C. VERBROUCK et C. BOUYALSKI, « Gestation pour autrui : le temps d'un nécessaire encadrement de la pratique », *Rev. dr. étr.*, 2014, 167.

<sup>5</sup> P. ex. Civ. Liège (3<sup>ème</sup> ch.), 15 mars 2013, *Rev. trim. dr. fam.*, 2013, 714, 720 (le tribunal souligne qu'il ne peut être question de fraude à la loi puisque les parents commanditaires « n'ont pas artificiellement acquis une autre nationalité, par exemple californienne, dans le but exclusif de voir leur filiation d'intention légitimée ») et plus récemment Trib. Fam. Bruxelles, (12<sup>ème</sup> ch.), 31 octobre 2016, inédit, n° 2015/2338/B, 6.

fraude à la loi commande en effet de s'intéresser à l'ensemble du processus mis en place par les intéressés. Celui-ci peut prendre la forme de l'acquisition d'une nouvelle nationalité ou d'une nouvelle résidence habituelle. Au-delà de ces exemples classiques, le mécanisme de la fraude à la loi peut aussi être sollicité dans des hypothèses où le détour par une autorité étrangère, en l'occurrence les juridictions de Californie, permet d'éviter, à peu de frais, l'application du droit belge.

Il reste qu'en l'espèce, l'on peut être surpris de ne pas trouver dans l'arrêt d'analyse de l'intention des parties. La fraude est en effet un mécanisme subjectif, dans la mesure où le constat de l'existence d'une fraude repose sur la démonstration de l'intention d'éviter l'application d'une loi donnée. Certes, la démonstration d'une telle intention peut se faire par le biais d'éléments objectifs qui pris ensemble font naître une présomption suffisamment forte que la manœuvre entreprise par les intéressés visait précisément à éviter l'application d'une loi donnée. Il reste qu'en l'espèce, la Cour demeure bien silencieuse sur cette question. La fraude à la loi mérite un traitement plus circonspect. Arme radicale, elle constitue en effet une limite potentielle à la liberté des parties de façonner leurs relations à leur guise. Une telle limite ne peut se concevoir en l'absence d'un examen approfondi de l'intention qui animaient les parties.

### **Intérêt de l'enfant**

Enfin, les deux juridictions ont eu des appréciations contradictoires de l'intérêt de l'enfant. En première instance, le tribunal a considéré que le refus d'accueillir en Belgique le lien de filiation établi en Californie ne mettait pas en péril l'intérêt des enfants, dans la mesure où il était possible d'établir le lien de filiation par d'autres voies. Le tribunal visait vraisemblablement l'adoption.

La Cour d'appel estime au contraire qu'il serait contraire à l'intérêt supérieur de l'enfant de renvoyer les parents d'intention à l'adoption. Sur ce point, la Cour d'appel livre des attends très intéressants. Sans se contenter d'un postulat général, la Cour explique par le menu pourquoi l'intérêt des enfants commande que l'on accueille le lien de filiation. Deux éléments sont mis en avant par la Cour : d'une part le souhait de préserver l'unicité du statut des enfants et d'autre part le constat que 4 ans s'étaient écoulés depuis la naissance. Quant au premier élément la Cour a noté que la filiation des parents commanditaires avait été acceptée à l'égard de l'un des enfants nés en Californie. En d'autres termes, la cohérence au sein de la fratrie aurait été mise en péril par un éventuel refus de reconnaître le lien de filiation à l'égard du 2<sup>ème</sup> enfant. Ce faisant la Cour adopte une lecture relativement large de l'intérêt de l'enfant, qui tient compte des interactions au sein de la cellule familiale. On devra s'interroger sur le devenir d'une telle approche dans d'autres contextes.

La Cour met aussi en avant l'écoulement du temps et l'inscription des relations affectives liant les enfants à leurs parents. En l'espèce, il apparaît que la famille vivait des jours paisibles, que ne dérangeait que le non-accueil du lien de filiation à l'égard du 2<sup>ème</sup> enfant. La force des relations sociales établies même en l'absence de toute consécration juridique permet de triompher du refus initial. On s'en réjouira pour les enfants concernés par cette décision. Le droit est aussi le garant de la paix et de la sérénité des relations humaines.

Avec cette décision, la Cour donne une couleur très concrète à l'insaisissable intérêt supérieur de l'enfant. Cette approche mérite d'être approuvée : outre qu'elle permet de démystifier une notion fort ardue, elle garantit la possibilité d'un contrôle sur les fondements de la décision. Gageons que d'autres juridictions sauront s'inspirer de cette approche !



# ACTUALITEIT/ACTUALITÉ

## Regelgeving / Réglementation

### Reisdocumenten en identiteitsdocumenten minderjarigen

[Wet van 30 juli 2018](#) tot wijziging van diverse bepalingen betreffende een uitreisverbod, de aflevering, ongeldigverklaring en intrekking van reisdocumenten en identiteitsdocumenten voor niet-ontvoogde minderjarigen.

Deze wet is op 23 november 2018 gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad.

### Documents de voyage et documents d'identité pour des mineurs

[Loi du 30 juillet 2018](#) modifiant diverses dispositions relatives à une interdiction de sortie du territoire, la délivrance, l'invalidation et le retrait de documents de voyage et de documents d'identité pour des mineurs non émancipés.

Cette loi a été publiée le 23 novembre 2018 au Moniteur belge.

## Aankondigingen / Annonces

### **Conference ‘Families Beyond Borders. Migration with or without private international law’, Ghent University, 28 and 29 March 2019 (start 28 March at 1 pm)**

On 28 and 29 March 2019, the international conference ‘Families Beyond Borders. Migration with or without private international law’ will take place in Ghent at the Faculty of Law of Ghent University (Belgium). The conference, organised by Prof. Jinske Verhellen, will focus on the challenging interactions between private international law, migration law and human rights law.

Speakers will deal with legal problems encountered by refugees and migrants with regard to their personal status acquired in one country and taken along to another country. How do people prove their family ties? How can families be reunited? How do unaccompanied refugee and migrant children prove their minority? How do asylum and migration authorities assess foreign documents that relate to the personal status of refugees? What happens if no (authentic) documents can be presented? How to combat fraud relating to personal status documents in an efficient manner without depriving migrants of their right to family life? These are just some questions that will be discussed.

The conference will put the spotlight on the ‘people’ (subject of all kinds of legal procedures). Therefore, the programme will be centred around three groups of people: persons in need of international protection, refugee and migrant children, migrants and their families. Both academics and experts with experience from the field will take and share the floor.

Ghent University is very honoured to welcome the following keynote speakers: Prof. James C. Hathaway (University of Michigan Law School) and Judge Ksenija Turković (European Court of Human Rights).

Confirmed speakers and rapporteurs are: Prof. Laura Carpaneto (University of Genoa), Prof. Sabine Corneloup (Université Paris II), Judge Martina Erb Klünemann (Family Court Germany, EJC and International Hague Network of Judges), Katja Fournier (Coordinator Platform Minors in Exile), Dr. Susanne Gössl (University of Bonn), Steve Heylen (Vice-President European Association of Civil Registrars), Christelle Hilpert (Head of the French CA – 1996 Child Protection Convention), Prof. Maarit Jänträ-Jareborg (Uppsala University), Prof. Fabienne Jault-Seseke (Université Versailles), Prof. Thalia Kruger (University of Antwerp), Lise Van Baelen (Restoring Family Links Officer, Belgian Red Cross), Dr. Hans van Loon (former Secretary General of the Hague Conference on Private International Law) and Prof. Patrick Wautelet (Université de Liège).

Prof. Jean-Yves Carlier (Université catholique Louvain) will draw the conference conclusions.

The full program and information on registration are available [here](#).