Tijdschrift@ipr.be

TIJDSCHRIFT VOOR INTERNATIONAAL PRIVAATRECHT

Revue@dipr.be

REVUE DE DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ

2016/2

15de jaargang – 15ième année

Redactie – Rédaction:
Johan Erauw (UGent)
Marc Fallon (UCLouvain la Neuve)
Stéphanie Francq (UCLouvain la Neuve)
Thalia Kruger (UAntwerpen)
Johan Meeusen (UAntwerpen)
Marta Pertegás Sender (UAntwerpen)
Maud Piers (UGent)
Geert Van Calster (KU Leuven)
Jinske Verhellen (UGent)
Patrick Wautelet (ULiège)

Samenstelling van dit nr. – Composition de ce n°:
Laura Deschuyteneer – Erinda Mehmeti – Jinske Verhellen

Uw bijdragen
Bijdragen voor het tijdschrift kunnen via e-mail worden toegezonden op het adres: tijdschrift@ipr.be. Het tijdschrift werkt met "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. La revue fonctionne selon le système de "peer review". La publication est soumise à l'accord du comité de rédaction.

Citeerwijze
Tijdschrift@ipr.be 2016/2

Mode de citation
Revue@dip.be 2016/2

ISSN 2030-4072

INHOUD/CONTENU

RECHTSPRAAK/JURISPRUDENCE

Europees Hof voor de Rechten van de Mens, Avotiņš tegen Latvia, arrest van 23 mei 2016

Hof van Justitie, zaak C-12/15, Universal Music International Holding BV tegen Michael Tétreault Schilling, Irwin Schwartz, Josef Brož, arrest van 16 juni 2016

Hof van Justitie, zaak C-511/14, Pebros Servizi Srl tegen Aston Martin Lagonda Ltd, arrest van 16 juni 2016

Hof van Justitie, zaak C-438/14, Nabiel Peter Bogendorff von Wolffersdorff tegen Standesamt der Stadt Karlsruhe, Zentraler Juristischer Dienst der Stadt Karlsruhe, arrest van 2 juni 2016

Hof van Justitie, zaak C-559/14, Rūdolfs Meroni tegen Recoletos Limited, arrest van 25 mei 2016

Hof van Justitie, zaak C-366/13, Profit Investment SIM SpA, in liquidatie, tegen Stefano Ossi, Commerzbank Brand Dresdner Bank AG, Andrea Mirone, Eugenio Magli, Francesco Redi, Profit Holding SpA, in liquidatie, Redi & Partners Ltd, Enrico Fiore, E3 SA, arrest van 20 april 2016

Hof van Justitie, zaak C-483/14, KA Finanz AG tegen Sparkassen Versicherung AG Vienna Insurance Group, arrest van 7 april 2016

Hof van Justitie, zaak C-175/15, Taser International Inc. tegen SC Gate 4 Business SRL, Cristian Mircea Anastasiu, arrest van 17 maart 2016

Hof van Cassatie, arrest van 29 oktober 2015

Hof van Cassatie, arrest van 9 februari 2015

Cour d'appel de Bruxelles, arrêt du 11 mars 2016

Rechtbank van eerste aanleg Antwerpen (afd. Antwerpen), vonnis van 4 mei 2016

Rechtsbank van eerste aanleg Oost-Vlaanderen (afd. Gent), vonnis van 21 april 2016

Tribunal de première instance Liège (div. Verviers), jugement du 23 février 2015

Familierechtbank West-Vlaanderen (afd. Brugge), vonnis van 2 maart 2016

Familierechtbank West-Vlaanderen (afd. Brugge), vonnis van 19 februari 2016

Familierechtbank Brussel (Ned.), vonnis van 15 februari 2016

Familierechtbank West-Vlaanderen (afd. Brugge), vonnis van 10 april 2015

Rechtbank van eerste aanleg Antwerpen, vonnis van 8 mei 2013

Rechtbank van Koophandel Antwerpen (afd. Turnhout), 3 september 2015

RECHTSLEER/DOCTRINE

Jinske Verhellen (Universiteit Gent) – Schijnerkenningen: internationale families opnieuw in de schijnwerpers

Laura Deschuyteneer (Universiteit Gent) – De beoordeling van een draagmoederschapsovereenkomst uit Florida: alle wegen leiden naar erkenning

Patrick Wautelet (Université de Liège) – Acquisition de la nationalité belge et caractère déclaratif de la reconnaissance de la qualité de réfugié

ACTUALITEIT/ACTUALITÉ

Regelgeving / Réglementation

INHOUDSOPGAVE/TABLE DES MATIÈRES

RECHTSPRAAK/JURISPRUDENCE 6

Europees Hof voor de Rechten van de Mens, Avotiņš tegen Latvia, arrest van 23 mei 2016 6

Fundamentele rechten – Erkenning en tenuitvoerlegging – Brussel I Verordening – Artikel 34(2) – Rechten van verdediging – Bosphorus-vermoeden – Openbare orde – Geen schending artikel 6, §1 EVRM 6

Droits fondamentaux – Reconnaissance et exécution – Règlement Bruxelles I – Article 34(2) – Droits de la défense – Présomption de la jurisprudence Bosphorus –– Ordre public – Pas de violation de l'article 6 § 1 CEDH 6

Hof van Justitie, zaak C-12/15, Universal Music International Holding BV tegen Michael Tétreault Schilling, Irwin Schwartz, Josef Brož, arrest van 16 juni 2016 7

Prejudiciële verwijzing – Justitiële samenwerking in burgerlijke zaken – Verordening (EG) nr. 44/2001 – Bijzondere bevoegdheden – Artikel 5, punt 3 – Verbintenissen uit onrechtmatige daad – Schadebrengend feit – Nalatigheid van de advocaat bij het opstellen van een overeenkomst – Plaats waar het schadebrengende feit zich heeft voorgedaan 7

Renvoi préjudiciel – Coopération judiciaire en matière civile – Règlement (CE) n° 44/2001 – Compétences spéciales – Article 5, point 3 – Matière délictuelle ou quasi délictuelle – Fait dommageable – Négligence de l'avocat lors de la rédaction d'un contrat – Lieu où le fait dommageable s'est produit 7

Hof van Justitie, zaak C-511/14, Pebros Servizi Srl tegen Aston Martin Lagonda Ltd, arrest van 16 juni 2016 8

Prejudiciële verwijzing – Ruimte van vrijheid, veiligheid en recht – Justitiële samenwerking in burgerlijke zaken – Verordening (EG) nr. 805/2004 – Europese executoriale titel voor niet-betwiste schuldvorderingen – Artikel 3, lid 1, onder b) – Voorwaarden voor waarmerking – Verstekvonnis – Begrip 'niet-betwiste schuldvordering' – Procedurele houding van een partij die zich kan beroepen op het ontbreken van betwisting van de schuldvordering 8

Renvoi préjudiciel – Espace de liberté, de sécurité et de justice – Coopération judiciaire en matière civile – Règlement (CE) n° 805/2004 – Titre exécutoire européen pour les créances incontestées – Article 3, paragraphe 1, sous b) – Conditions de la certification – Jugement par défaut – Notion de 'créance incontestée' – Comportement procédural d'une partie pouvant valoir 'absence de contestation de la créance' 8

Hof van Justitie, zaak C-438/14, Nabiel Peter Bogendorff von Wolffersdorff tegen Standesamt der Stadt Karlsruhe, Zentraler Juristischer Dienst der Stadt Karlsruhe, arrest van 2 juni 2016 9

Prejudiciële verwijzing – Burgerschap van de Unie – Artikel 21 VWEU – Vrijheid om te reizen en te verblijven in de lidstaten – Wet van een lidstaat waarbij adellijke voorrechten worden afgeschaft en de toekenning van nieuwe adellijke titels wordt verboden – Achternaam van een meerderjarige onderdaan van die staat, verkregen tijdens gewoonlijk verblijf in een andere lidstaat, waarvan die persoon eveneens de nationaliteit bezit – Naam die adellijke bestanddelen bevat – Woonplaats in de eerste lidstaat – Weigering van de autoriteiten van de eerste lidstaat om de in de tweede lidstaat verkregen naam in het register van de burgerlijke stand in te schrijven – Rechtvaardiging – Openbare orde – Onverenigbaarheid met fundamentele beginselen van Duits recht 9

Renvoi préjudiciel – Citoyenneté de l'Union – Article 21 TFUE – Liberté de circuler et de séjourner dans les États membres – Loi d'un État membre portant abolition des privilèges et interdiction de décerner de nouveaux titres de noblesse – Nom patronymique d'une personne majeure, ressortissante dudit État, obtenu lors d'un séjour habituel dans un autre État membre, dont cette personne a également la nationalité – Nom comportant des éléments nobiliaires – Résidence dans le premier État membre – Refus par les autorités du premier État membre d'inscrire au registre de l'état civil le nom acquis dans le second État membre – Justification – Ordre public – Incompatibilité avec des principes essentiels du droit allemand 9

Hof van Justitie, zaak C-559/14, Rūdolfs Meroni tegen Recoletos Limited, arrest van 25 mei 2016 10

Prejudiciële verwijzing – Justitiële samenwerking in burgerlijke zaken – Verordening (EG) nr. 44/2001 – Erkenning en tenuitvoerlegging van voorlopige en bewarende maatregelen – Begrip 'openbare orde' 10

Renvoi préjudiciel – Coopération judiciaire en matière civile – Règlement (CE) n° 44/2001 – Reconnaissance et exécution de mesures provisoires et conservatoires – Notion d' 'ordre public' 10

Hof van Justitie, zaak C-366/13, Profit Investment SIM SpA, in liquidatie, tegen Stefano Ossi, Commerzbank Brand Dresdner Bank AG, Andrea Mirone, Eugenio Magli, Francesco Redi, Profit Holding SpA, in liquidatie, Redi & Partners Ltd, Enrico Fiore, E3 SA, arrest van 20 april 2016 11

Prejudiciële verwijzing – Verordening (EG) nr. 44/2001 – Ruimte van vrijheid, veiligheid en recht – Begrip 'onverenigbare beslissingen' – Beroepen die niet hetzelfde voorwerp hebben, gericht tegen meerdere verweerders die in verschillende lidstaten wonen – Voorwaarden voor aanwijzing van de bevoegde rechter – Forumkeuzebeding – Begrip 'verbintenissen uit overeenkomst' – Verificatie dat geldige contractuele band ontbreekt 11

Renvoi préjudiciel – Règlement (CE) n° 44/2001 – Espace de liberté, de sécurité et de justice – Notion de 'solutions inconciliables' – Recours n'ayant pas le même objet, dirigés contre plusieurs défendeurs domiciliés dans différents États membres – Conditions de la prorogation de compétence – Clause attributive de juridiction – Notion de 'matière contractuelle' – Vérification de l'absence de lien contractuel valide .. 11

Hof van Justitie, zaak C-483/14, KA Finanz AG tegen Sparkassen Versicherung AG Vienna Insurance Group, arrest van 7 april 2016 12

Prejudiciële verwijzing – Verdrag van Rome – Toepasselijk recht – Grensoverschrijdende fusie – Richtlijn 78/855/EEG – Richtlijn 2005/56/EG – Fusie door overneming – Bescherming van de schuldeisers – Overgang van alle activa en passiva van de overgenomen vennootschap op de overnemende vennootschap 12

Renvoi préjudiciel – Convention de Rome – Loi applicable – Fusion transfrontalière – Directive 78/855/CEE – Directive 2005/56/CE – Fusion par absorption – Protection des créanciers – Transfert de l'ensemble du patrimoine actif et passif de la société absorbée à la société absorbante 12

Hof van Justitie, zaak C-175/15, Taser International Inc. tegen SC Gate 4 Business SRL, Cristian Mircea Anastasiu, arrest van 17 maart 2016 13

Prejudiciële verwijzing – Ruimte van vrijheid, veiligheid en recht – Justitiële samenwerking in burgerlijke zaken – Verordening (EG) nr. 44/2001 – Overeenkomsten met de verplichting voor een Roemeense onderneming om merken over te dragen aan een onderneming die haar zetel in een derde land heeft – Weigering – Forumkeuzebeding ten gunste van het derde land – Verschijning van de verweerder voor de Roemeense gerechten zonder betwisting – Toepasselijke bevoegdheidsregels 13

Renvoi préjudiciel – Espace de liberté, de sécurité et de justice – Coopération judiciaire en matière civile – Règlement (CE) n° 44/2001 – Contrats prévoyant l'obligation pour une entreprise roumaine de céder des marques à une entreprise ayant son siège social dans un État tiers – Refus – Clause attributive de juridiction en faveur de l'État tiers – Comparution du défendeur devant les juridictions roumaines sans objection – Règles de compétence applicables 13

Hof van Cassatie, arrest van 29 oktober 2015 14

Erkenning en uitvoerbaarverklaring van de rechterlijke beslissingen – Tenuitvoerlegging van een Belgische rechterlijke beslissing in Duitsland – Dwangsom bij niet nakoming van hoofdveroordeling – Artikel 1385*bis* Ger.W. – Artikel 33, 1 Brussel I Vo – Artikel 38, 1 Brussel I Vo –Dwangsom wordt verbeurd enkel indien de hoofdveroordeling uitvoerbaar is verklaard 14

Reconnaissance et exéction d'une décision judiciaire – Exécution d'une décision belge en Allemagne – Astreinte sanctionnant la non exécution d'une condamnation principale – Article 1385*bis* C. jud. – Article 3 Règlement Bruxelles Ibis – Article 38, 1 Règlement Bruxelles Ibis – Astreinte liquidée uniquement si la condamnation principale est déclarée exécutoire 14

Hof van Cassatie, arrest van 9 februari 2015 17

Erkenning en tenuitvoerlegging van een buitenlands vonnis – Weigeringsgronden – Internationale openbare orde – Rechten van verdediging – Geen herziening ten gronde van de beslissing – Exceptie van arbitrage17

Reconnaissance et exécution d'une décision étrangère – Motif de refus – Exception d'ordre public international – Droits de la défense – Interdiction de la révision au fond – Exception d'arbitrage 17

Cour d'appel de Bruxelles, arrêt du 11 mars 2016 21

Echtscheiding – Erkenning – Verstoting – Marokkaans recht – Baïn – Oud artikel 570 Ger.W. – Kohl – Artikel 22 WIPR – Geen schending openbare orde – Huwelijk – Artikel 27 WIPR 21

Divorce – Reconnaissance – Répudiation – Droit marocain – Baïn – Ancien article 570 C. jud. – Kohl – Article 22 CODIP – Pas de violation de l'ordre public – Mariage – Article 27 CODIP 21

Rechtbank van eerste aanleg Antwerpen (afd. Antwerpen), vonnis van 4 mei 2016 27

Huwelijk – Vordering tot nietigverklaring van buitenlands huwelijk – Geen erkenning in België – Artikel 146*bis* BW – Celibaatsattest – Artikel 64 BW – Nieuw huwelijk – Schending openbare orde..... 27

Mariage – Action en annulation d'un mariage étranger - Pas de reconnaissance en Belgique - Article 146*bis* C. civ. – Certificat de célibat – Article 64 C. civ. - Nouveau mariage – Violation de l'ordre public 27

Rechtsbank van eerste aanleg Oost-Vlaanderen (afd. Gent), vonnis van 21 april 2016..... 33

Nationaliteit – Nationaliteitsverklaring – Artikel 12*bis*, §1, 2° WBN – Ononderbroken wettelijk verblijf – Attest van immatriculatie – Artikel 7*bis*, §2, eerste lid, 20 WBN – Voorafgaande periode – Niet-exhaustieve opsomming in KB..... 33

Nationalité – Déclaration de nationalité – Article 12*bis*, § 1, 2° CNB – Séjour légal ininterrompu – Attestation d'immatriculation – Article 7*bis*, § 2, al. 1 CNB – Période précédente – Énumération non exhaustive dans l'AR..... 33

Tribunal de première instance Liège (div. Verviers), jugement du 23 février 2015 37

Nationalité – Déclaration – Séjour légal – Attestation d'immatriculation – Réfugié - Effet déclaratif..... 37

Nationaliteit – Verklaring – Wettelijk verblijf – Attest van immatriculatie – Vluchteling – Declaratieve werking..... 37

Familierechtbank West-Vlaanderen (afd. Brugge), vonnis van 2 maart 2016 41

Wettelijke samenwoning – Weigeringsbeslissing ambtenaar burgerlijke stand – Schijnwettelijke samenwoning – Gemeenschappelijk gewone verblijfplaats in België – Artikelen 58-60 WIPR – Artikel 1476*bis* BW – Intentie van de partijen – Geen schijnwettelijke samenwoning – Vordering gegrond – Melding maken in bevolkingsregister..... 41

Cohabitation légale – Refus de l'officier d'état civil – Cohabitation légale simulée – Résidence habituelle commune en Belgique – Articles 58-60 CODIP – Article 1476*bis* C. civ. – Intention des parties – Absence de simulation de la cohabitation légale – Action fondée – Mention dans le registre de la population 41

Familierechtbank West-Vlaanderen (afd. Brugge), vonnis van 19 februari 2016..... 50

Huwelijksaangifte – Voltrekking huwelijk geweigerd – Artikel 167 BW – Toepasselijk recht – Artikel 46 WIPR – Grondvoorwaarden huwelijk – Recht van de staat waarvan men bij voltrekking van het huwelijk de nationaliteit heeft – Chinees en Nepalees recht – Belgische internationale openbare orde – Schijnhuwelijken – Artikel 146*bis* BW – Intentie van de partijen – Geen schijnhuwelijk – Vordering gegrond..... 50

Déclaration de mariage – Refus de célébration du mariage – Article 167 C. civ. – Droit applicable – Article 46 CODIP – Conditions de fond du mariage – Droit de l'Etat dont on possède la nationalité lors de la célébration du mariage – Droit chinois et népalais – Ordre public de droit international privé belge – Mariages simulés – Article 146*bis* C. civ. – Intention des parties – Absence de simulation du mariage – Action fondée 50

Familierechtbank Brussel (Ned.), vonnis van 15 februari 2016..... 58

Afstamming – Draagmoederschap – Erkenning geboorteakte Florida – Erkenning vonnis Florida – Genetische vader – Artikel 23, §2 WIPR – Artikel 22 WIPR – Artikel 25 WIPR – Artikel 27 WIPR – Geen schending openbare orde – Geen wetsontduiking 58

Filiation – Gestation pour autrui – Reconnaissance d'un acte de naissance de Floride – Reconnaissance d'un jugement de Floride – Père génétique – Article 23 § 2 CODIP – Article 22 CODIP – Article 25 CODIP – Article 27 CODIP – Pas de violation de l'ordre public – Pas de fraude à la loi..... 58

Familierechtbank West-Vlaanderen (afd. Brugge), vonnis van 10 april 2015 69

Afstamming – Vaststelling vaderschap – Artikel 62 WIPR – Marokkaanse recht – Uitzonderingsclausule – Artikel 19 WIPR niet van toepassing – Heropening debatten 69

Filiation – Action en constatation de la paternité – Article 62 CODIP – Droit marocain – Clause d'exception – Article 19 CODIP non applicable – Réouverture des débats..... 69

Rechtbank van eerste aanleg Antwerpen, vonnis van 8 mei 2013 72

Huwelijk – Afstamming – Erkenning van vaderschap – Nietigverklaring vorderingen – Betwisting vermoeden van vaderschap – Artikel 42, 3° WIPR – Artikel 3, 1°, a) Brussel IIbis – Artikel 61 WIPR – Samenhang – Schijnhuwelijk – Schijnerkenning – Artikel 146*bis* BW – Openbare orde –Wilsgebreken – Artikel 330 BW – Artikel 62 WIPR – Artikel 318, § 3 BW 72

Mariage – Filiation – Reconnaissance de paternité – Action en annulation – Contestation de la présomption de paternité – Article 42,3° CODIP – Article 3,1°, a) Bruxelles IIbis – Article 61 CODIP – Connexité – Mariage simulé – Article 146*bis* C. civ. - Ordre public – Vices du consentement – Article 330 C. civ. - Article 62 CODIP – Article 318, § 3 C. civ. 72

Rechtbank van Koophandel Antwerpen (afd. Turnhout), 3 september 2015 83

Internationale koop-verkoop van roerende goederen – Internationale bevoegdheid – Brussel Ibis Vo – Artikel 4 Brussel Ibis Vo – Toepasselijk recht – Het Weens Koopverdrag (CISG) – Artikel 35 CISG – Non-conformiteit van het geleverde goed – Artikel 36 CISG – Aansprakelijkheid van de verkoper – Artikel. 39, 1° CISG – Redelijke termijn om verkoper in kennis te stellen van de non-conformiteit van het goed – Koper verliest recht om zich op de non-conformiteit te beroepen. 83

Vente internationale de marchandises – Compétence internationale – Règlement Bruxelles Ibis – Article 4 Règlement Bruxelles Ibis – Droit applicable – Convention de Vienne sur la vente de marchandises (CVIM) – Article 35 CVIM – non-conformité des biens livrés – Article 36 CVIM – Responsabilité du vendeur – Article 39,1° CVIM – Délai raisonnable pour informer le vendeur de la non-conformité des marchandises – Déchéance du droit de l'acheteur de se plaindre de la non-conformité 83

RECHTSLEER/DOCTRINE 89

Jinske Verhellen (Universiteit Gent) – Schijnerkenningen: internationale families opnieuw in de schijnwerpers 89

Laura Deschuyteneer (Universiteit Gent) – De beoordeling van een draagmoederschapsovereenkomst uit Florida: alle wegen leiden naar erkenning 104

Patrick Wautelet (Université de Liège) – Acquisition de la nationalité belge et caractère déclaratif de la reconnaissance de la qualité de réfugié 112

ACTUALITEIT/ACTUALITÉ 115

Regelgeving / Réglementation 115

RECHTSPRAAK/JURISPRUDENCE

Europees Hof voor de Rechten van de Mens, Avotiņš tegen Latvia, arrest van 23 mei 2016

Fundamentele rechten – Erkenning en tenuitvoerlegging – Brussel I Verordening – Artikel 34(2) – Rechten van verdediging – Bosphorus-vermoeden – Openbare orde – Geen schending artikel 6, §1 EVRM

Droits fondamentaux – Reconnaissance et exécution – Règlement Bruxelles I – Article 34(2) – Droits de la défense – Présomption de la jurisprudence Bosphorus -– Ordre public – Pas de violation de l'article 6 § 1 CEDH

Hier vindt u de volledige tekst van dit arrest.

Ici, vous trouverez le texte intégral de cet arrêt.

Hof van Justitie, zaak C-12/15, Universal Music International Holding BV tegen Michael Tétreault Schilling, Irwin Schwartz, Josef Brož, arrest van 16 juni 2016

Prejudiciële verwijzing – Justitiële samenwerking in burgerlijke zaken – Verordening (EG) nr. 44/2001 – Bijzondere bevoegdheden – Artikel 5, punt 3 – Verbintenissen uit onrechtmatige daad – Schadebrengend feit – Nalatigheid van de advocaat bij het opstellen van een overeenkomst – Plaats waar het schadebrengende feit zich heeft voorgedaan

Renvoi préjudiciel – Coopération judiciaire en matière civile – Règlement (CE) n° 44/2001 – Compétences spéciales – Article 5, point 3 – Matière délictuelle ou quasi délictuelle – Fait dommageable – Négligence de l'avocat lors de la rédaction d'un contrat – Lieu où le fait dommageable s'est produit

Hier vindt u de volledige tekst van dit arrest.

Ici, vous trouverez le texte intégral de cet arrêt.

Hof van Justitie, zaak C-511/14, Pebros Servizi Srl tegen Aston Martin Lagonda Ltd, arrest van 16 juni 2016

Prejudiciële verwijzing – Ruimte van vrijheid, veiligheid en recht – Justitiële samenwerking in burgerlijke zaken – Verordening (EG) nr. 805/2004 – Europese executoriale titel voor niet-betwiste schuldvorderingen – Artikel 3, lid 1, onder b) – Voorwaarden voor waarmerking – Verstekvonnis – Begrip 'niet-betwiste schuldvordering' – Procedurele houding van een partij die zich kan beroepen op het ontbreken van betwisting van de schuldvordering

Renvoi préjudiciel – Espace de liberté, de sécurité et de justice – Coopération judiciaire en matière civile – Règlement (CE) n° 805/2004 – Titre exécutoire européen pour les créances incontestées – Article 3, paragraphe 1, sous b) – Conditions de la certification – Jugement par défaut – Notion de 'créance incontestée' – Comportement procédural d'une partie pouvant valoir 'absence de contestation de la créance'

Hier vindt u de volledige tekst van dit arrest.

Ici, vous trouverez le texte intégral de cet arrêt.

Hof van Justitie, zaak C-438/14, Nabiel Peter Bogendorff von Wolffersdorff tegen Standesamt der Stadt Karlsruhe, Zentraler Juristischer Dienst der Stadt Karlsruhe, arrest van 2 juni 2016

Prejudiciële verwijzing – Burgerschap van de Unie – Artikel 21 VWEU – Vrijheid om te reizen en te verblijven in de lidstaten – Wet van een lidstaat waarbij adellijke voorrechten worden afgeschaft en de toekenning van nieuwe adellijke titels wordt verboden – Achternaam van een meerderjarige onderdaan van die staat, verkregen tijdens gewoonlijk verblijf in een andere lidstaat, waarvan die persoon eveneens de nationaliteit bezit – Naam die adellijke bestanddelen bevat – Woonplaats in de eerste lidstaat – Weigering van de autoriteiten van de eerste lidstaat om de in de tweede lidstaat verkregen naam in het register van de burgerlijke stand in te schrijven – Rechtvaardiging – Openbare orde – Onverenigbaarheid met fundamentele beginselen van Duits recht

Renvoi préjudiciel – Citoyenneté de l'Union – Article 21 TFUE – Liberté de circuler et de séjourner dans les États membres – Loi d'un État membre portant abolition des privilèges et interdiction de décerner de nouveaux titres de noblesse – Nom patronymique d'une personne majeure, ressortissante dudit État, obtenu lors d'un séjour habituel dans un autre État membre, dont cette personne a également la nationalité – Nom comportant des éléments nobiliaires – Résidence dans le premier État membre – Refus par les autorités du premier État membre d'inscrire au registre de l'état civil le nom acquis dans le second État membre – Justification – Ordre public – Incompatibilité avec des principes essentiels du droit allemand

Hier vindt u de volledige tekst van dit arrest.

Ici, vous trouverez le texte intégral de cet arrêt.

Hof van Justitie, zaak C-559/14, Rūdolfs Meroni tegen Recoletos Limited, arrest van 25 mei 2016

Prejudiciële verwijzing – Justitiële samenwerking in burgerlijke zaken – Verordening (EG) nr. 44/2001 – Erkenning en tenuitvoerlegging van voorlopige en bewarende maatregelen – Begrip 'openbare orde'

Renvoi préjudiciel – Coopération judiciaire en matière civile – Règlement (CE) n° 44/2001 – Reconnaissance et exécution de mesures provisoires et conservatoires – Notion d' 'ordre public'

Hier vindt u de volledige tekst van dit arrest.

Ici, vous trouverez le texte intégral de cet arrêt.

Hof van Justitie, zaak C-366/13, Profit Investment SIM SpA, in liquidatie, tegen Stefano Ossi, Commerzbank Brand Dresdner Bank AG, Andrea Mirone, Eugenio Magli, Francesco Redi, Profit Holding SpA, in liquidatie, Redi & Partners Ltd, Enrico Fiore, E3 SA, arrest van 20 april 2016

Prejudiciële verwijzing – Verordening (EG) nr. 44/2001 – Ruimte van vrijheid, veiligheid en recht – Begrip 'onverenigbare beslissingen' – Beroepen die niet hetzelfde voorwerp hebben, gericht tegen meerdere verweerders die in verschillende lidstaten wonen – Voorwaarden voor aanwijzing van de bevoegde rechter – Forumkeuzebeding – Begrip 'verbintenissen uit overeenkomst' – Verificatie dat geldige contractuele band ontbreekt

Renvoi préjudiciel – Règlement (CE) n° 44/2001 – Espace de liberté, de sécurité et de justice – Notion de 'solutions inconciliables' – Recours n'ayant pas le même objet, dirigés contre plusieurs défendeurs domiciliés dans différents États membres – Conditions de la prorogation de compétence – Clause attributive de juridiction – Notion de 'matière contractuelle' – Vérification de l'absence de lien contractuel valide

Hier vindt u de volledige tekst van dit arrest.

Ici, vous trouverez le texte intégral de cet arrêt.

Hof van Justitie, zaak C-483/14, KA Finanz AG tegen Sparkassen Versicherung AG Vienna Insurance Group, arrest van 7 april 2016

Prejudiciële verwijzing – Verdrag van Rome – Toepasselijk recht – Grensoverschrijdende fusie – Richtlijn 78/855/EEG – Richtlijn 2005/56/EG – Fusie door overneming – Bescherming van de schuldeisers – Overgang van alle activa en passiva van de overgenomen vennootschap op de overnemende vennootschap

Renvoi préjudiciel – Convention de Rome – Loi applicable – Fusion transfrontalière – Directive 78/855/CEE – Directive 2005/56/CE – Fusion par absorption – Protection des créanciers – Transfert de l'ensemble du patrimoine actif et passif de la société absorbée à la société absorbante

Hier vindt u de volledige tekst van dit arrest.

Ici, vous trouverez le texte intégral de cet arrêt.

Hof van Justitie, zaak C-175/15, Taser International Inc. tegen SC Gate 4 Business SRL, Cristian Mircea Anastasiu, arrest van 17 maart 2016

Prejudiciële verwijzing – Ruimte van vrijheid, veiligheid en recht – Justitiële samenwerking in burgerlijke zaken – Verordening (EG) nr. 44/2001 – Overeenkomsten met de verplichting voor een Roemeense onderneming om merken over te dragen aan een onderneming die haar zetel in een derde land heeft – Weigering – Forumkeuzebeding ten gunste van het derde land – Verschijning van de verweerder voor de Roemeense gerechten zonder betwisting – Toepasselijke bevoegdheidsregels

Renvoi préjudiciel – Espace de liberté, de sécurité et de justice – Coopération judiciaire en matière civile – Règlement (CE) n° 44/2001 – Contrats prévoyant l'obligation pour une entreprise roumaine de céder des marques à une entreprise ayant son siège social dans un État tiers – Refus – Clause attributive de juridiction en faveur de l'État tiers – Comparution du défendeur devant les juridictions roumaines sans objection – Règles de compétence applicables

Hier vindt u de volledige tekst van dit arrest.

Ici, vous trouverez le texte intégral de cet arrêt.

Hof van Cassatie, arrest van 29 oktober 2015

Erkenning en uitvoerbaarverklaring van de rechterlijke beslissingen – Tenuitvoerlegging van een Belgische rechterlijke beslissing in Duitsland – Dwangsom bij niet nakoming van hoofdveroordeling – Artikel 1385bis Ger.W. – Artikel 33, 1 Brussel I Vo – Artikel 38, 1 Brussel I Vo –Dwangsom wordt verbeurd enkel indien de hoofdveroordeling uitvoerbaar is verklaard

Reconnaissance et exéction d'une décision judiciaire – Exécution d'une décision belge en Allemagne – Astreinte sanctionnant la non exécution d'une condamnation principale – Article 1385bis C. jud. – Article 3 Règlement Bruxelles Ibis – Article 38, 1 Règlement Bruxelles Ibis – Astreinte liquidée uniquement si la condamnation principale est déclarée exécutoire

U., vereniging naar Zwitsers recht, met zetel te 1860 Aigle (Zwitserland), […],

eiseres,

vertegenwoordigd door mr. Beatrix Vanlerberghe, advocaat bij het Hof van Cassatie, met kantoor te 2000 Antwerpen, Amerikalei 187/302, waar de eiseres woonplaats kiest,

tegen

I. K.,

verweerder,

vertegenwoordigd door mr. Bruno Maes, advocaat bij het Hof van Cassatie, met kantoor te 1000 Brussel, Central Plaza, Loksumstraat 25, waar de verweerder woonplaats kiest.

I. Rechtspleging voor het Hof

Het cassatieberoep is gericht tegen het arrest van het hof van beroep te Brussel van 7 maart 2014.

Advocaat-generaal André Van Ingelgem heeft op 3 juni 2015 een schriftelijke conclusie neergelegd.

Afdelingsvoorzitter Eric Dirix heeft verslag uitgebracht. Advocaat-generaal André Van Ingelgem heeft geconcludeerd.

II. Cassatiemiddel

De eiseres voert in haar verzoekschrift dat aan dit arrest gehecht is, een middel aan.

III. Beslissing van het Hof

Beoordeling

Eerste onderdeel

1. Krachtens artikel 1385*bis*, eerste lid, Gerechtelijk Wetboek, dat overeenstemt met artikel 1, lid 1, van de Eenvormige Wet betreffende de dwangsom, kan de rechter op vordering van een der partijen de wederpartij veroordelen tot betaling van een geldsom, dwangsom genaamd, voor het geval dat aan de hoofdveroordeling niet wordt voldaan.

Krachtens het derde lid van voornoemde bepaling, dat overeenstemt met artikel 1, lid 3, van de Eenvormige Wet, kan de dwangsom niet worden verbeurd vóór de betekening van de uitspraak waarbij zij is vastgesteld.

2. Zoals blijkt uit het arrest in de zaak A84/3 van het Benelux Gerechtshof van 5 juli 1985, volgt uit deze bepaling dat de dwangsom enkel verbeurd wordt indien de hoofdveroordeling waaraan zij is verbonden, niet wordt voldaan. Hiertoe is vereist dat de hoofdveroordeling voor gedwongen tenuitvoerlegging vatbaar is.

3. Krachtens artikel 1 (1) van de Overeenkomst van 30 juni 1958 tussen het Koninkrijk België en de Bondsrepubliek Duitsland betreffende de erkenning en wederzijdse tenuitvoerlegging van rechterlijke beslissingen, scheidsrechterlijke uitspraken en authentieke akten in burgerlijke zaken of in handelszaken, dat overeenstemt met artikel 33.1 van de Verordening nr. 44/2001 van de Raad van 22 december 2000 betreffende de rechterlijke bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken (hierna: EEX- Verordening), worden rechterlijke beslissingen, waarbij de rechten van partijen definitief zijn vastgesteld, ongeacht de rechtsmiddelen die nog zouden openstaan, in de andere Staat erkend tenzij een weigeringsgrond voorhanden is.

Krachtens artikel 6 (1) van voormelde Overeenkomst, dat overeenstemt met artikel 38.1 van de EEX-Verordening, kunnen de rechterlijke beslissingen die in een van beide Staten uitvoerbaar zijn en overeenkomstig de bepalingen van deze Overeenkomst in de andere Staat erkend kunnen worden, op het grondgebied van die Staat ten uitvoer worden gelegd nadat zij er uitvoerbaar zijn verklaard.

4. Uit het vorenstaande volgt dat wanneer een hoofdveroordeling waaraan een dwangsom is verbonden gedeeltelijk in de Bondsrepubliek Duitsland moet worden voldaan, de dwangsom in die Staat enkel kan worden verbeurd wegens niet- nakoming van de hoofdveroordeling, indien de hoofdveroordeling er uitvoerbaar werd verklaard op grond van een exequaturprocedure.

5. De appelrechters stellen vast dat:

- bij tussenarrest van 10 november 2010 de tenuitvoerlegging van de arbitrale beslissing van het TAS van 6 juli 2010 werd geschorst, waarbij de verweerder werd geschorst in de uitoefening van zijn beroepsactiviteiten, en de eiseres veroordeeld werd om hieraan gevolg te geven onder verbeurte van een dwangsom van 100.000 euro;

- het tussenarrest van 10 november 2010 de werking van de hoofdveroordeling tot schorsing niet tot België heeft willen beperken;

- het tussenarrest van 10 november 2010 aan de eiseres werd betekend op 6 januari 2011;

- de eiseres twee inbreuken heeft gepleegd op de hoofdveroordeling in het tussenarrest van 10 november 2010 door de verweerder te verbieden om deel te nemen aan de zesdaagse wielerwedstrijd van Rotterdam en aan de zesdaagse wielerwedstrijd van Bremen.

De appelrechters oordelen vervolgens dat "*als een Belgische rechter een veroordeling uitspreekt die in het buitenland moet worden nagekomen, zoals hier het geval is, dat in geval van niet-nakoming de verbeurte van een dwangsom kan opleveren die in België kan ingevorderd worden*", dat "*voor de verbeurte van de opgelegde dwangsom niet vereist is dat er voor de tenuitvoerlegging van de hoofdveroordeling in het buitenland een exequatur bekomen werd"* en dat "*aldus vaststaat dat betreffende zesdaagse van Bremen, [de eiseres] het haar opgelegde bevel om gevolg te geven aan de voorlopige schorsing van de tenuitvoerlegging van de beslissing van het T.A.S. van 6 juli 2010, overtreden heeft zodat de dwangsom van 100.000,00 euro verbeurd is*."

6. Door aldus te oordelen dat een dwangsom kan verbeuren wegens niet- nakoming van de hoofdveroordeling in de Bondsrepubliek Duitsland, zonder dat de hoofdveroordeling in die Staat uitvoerbaar werd verklaard op grond van een exequaturprocedure, schenden de appelrechters de hierboven vermelde wettelijke bepalingen.

Het onderdeel is gegrond.

Dictum
Het Hof,

Vernietigt het bestreden arrest.

Beveelt dat van dit arrest melding zal worden gemaakt op de kant van het vernietigde arrest.

Houdt de kosten aan en laat de beslissing daaromtrent over aan de feitenrechter.

Verwijst de zaak naar het hof van beroep Antwerpen.

Dit arrest is gewezen te Brussel door het Hof van Cassatie, eerste kamer, samengesteld uit afdelingsvoorzitter Eric Dirix, als voorzitter, afdelingsvoorzitter Alain Smetryns, en de raadsheren Koen Mestdagh, Geert Jocqué en Koenraad Moens, en in openbare rechtszitting van 29 oktober 2015 uitgesproken door afdelingsvoorzitter Eric Dirix, in aanwezigheid van advocaat-generaal André Van Ingel- gem, met bijstand van griffier Vanessa Van de Sijpe.

Hof van Cassatie, arrest van 9 februari 2015

Erkenning en tenuitvoerlegging van een buitenlands vonnis – Weigeringsgronden – Internationale openbare orde – Rechten van verdediging – Geen herziening ten gronde van de beslissing – Exceptie van arbitrage

Reconnaissance et exécution d'une décision étrangère – Motif de refus – Exception d'ordre public international – Droits de la défense – Interdiction de la révision au fond – Exception d'arbitrage

A., wonende te […] (Koeweit) […]

eiser,
vertegenwoordigd door mr. Simone Nudelholc, advocaat bij het Hof van Cassatie, met kantoor te 1000 Brussel, Keizerslaan 3, waar de eiser woonplaats kiest,

tegen

1. **X** nv, met zetel te […]

verweerster,
vertegenwoordigd door mr. Martin Lebbe, advocaat bij het Hof van Cassatie, met kantoor te 1050 Brussel, Louizalaan 106, waar de verweerster woonplaats kiest,

2. **B** GmbH, vennootschap naar Duits recht, met zetel in Duitsland […]

verweerster, opgeroepen tot bindendverklaring van het arrest,

vertegenwoordigd door mr. Johan Verbist advocaat bij het Hof van Cassatie, met kantoor te 2000 Antwerpen, Amerikalei 187/302, waar de verweerster woonplaats kiest.

I. Rechtspleging voor het Hof

Het cassatieberoep is gericht tegen het arrest van het hof van beroep te Antwerpen van 9 oktober 2013.

De zaak is bij beschikking van de eerste voorzitter van 27 november 2014 verwezen naar de derde kamer.

Raadsheer Geert Jocqué heeft verslag uitgebracht.

Advocaat generaal Henri Vanderlinden heeft geconcludeerd.

II. Cassatiemiddel

De eiser voert in zijn verzoekschrift dat aan dit arrest is gehecht, een middel aan.

III. Beslissing van het Hof

Beoordeling

Eerste onderdeel

1. Artikel 25, §1, 2°, Wetboek Internationaal Privaatrecht bepaalt dat een buitenlandse rechterlijke beslissing niet erkend wordt of uitvoerbaar wordt verklaard indien de rechten van de verdediging zijn geschonden.

Artikel 25, §2, Wetboek Internationaal Privaatrecht bepaalt dat de buitenlandse rechterlijke beslissing in geen geval ten gronde mag worden herzien.

De Belgische rechter moet in concreto onderzoeken of de rechten van verdediging geëerbiedigd zijn in de procedure die geleid heeft tot de buitenlandse rechterlijke beslissing, rekening houdend met alle feitelijke omstandigheden eigen aan de zaak.

Zulk een onderzoek komt niet neer op een herziening ten gronde, waarbij de Belgische rechter het proces overdoet om alle feitelijke en juridische elementen waarover de buitenlandse rechterlijke beslissing uitspraak doet, te controleren.

2. Het onderdeel dat in zijn geheel ervan uitgaat dat het onderzoek naar de eerbieding van de rechten van verdediging in de procedure die geleid heeft tot de buitenlandse rechterlijke beslissing, neerkomt op een herziening ten gronde van deze beslissing, faalt naar recht.

Tweede onderdeel

3. De eiser heeft voor de appelrechters aangevoerd dat de afwijzing van de exceptie van arbitrage geen schending inhoudt van het recht van verdediging of van de openbare orde.

Door te oordelen dat het recht van verdediging van de verweersters werd geschonden door de afwijzing van de exceptie van arbitrage, verwerpen en beantwoorden de appelrechters dit verweer.

4. Zij hoefden aldus niet verder te antwoorden op de beweringen in de nummers 100 tot 103 van de tweede syntheseconclusie in hoger beroep van de eiser, die geen apart middel, maar argumenten vormen tot staving van het middel van de eiser dat de afwijzing van de exceptie van arbitrage geen schending inhoudt van het recht van verdediging of van de openbare orde.

Het onderdeel dat schending aanvoert van artikel 149 Grondwet, kan niet worden aangenomen.

Derde onderdeel

5. Het onderdeel voert een juridische tegenstrijdigheid aan tussen, enerzijds, de vaststelling dat de advocaten van de verweersters op de terechtzitting van 14 mei 1986 een conclusie hebben neergelegd waarin zij stelden dat de beweerde schuldvordering van de eiser jegens hen niet bestond maar dat zij integendeel een schuldvordering jegens de eiser hadden en, anderzijds, het oordeel dat de Koeweitse rechtbanken onmogelijk uit de inhoud van de vóór 1994 voor de verweersters genomen conclusies konden besluiten dat zij stilzwijgend verzaakt hadden aan de exceptie van arbitrage.

Het onderdeel dat enkel artikel 149 Grondwet als geschonden aanwijst, is niet ontvankelijk.

Vierde onderdeel

6. De appelrechters oordelen dat "*uit het geschetste procedureverloop voor de Koeweitse rechtbanken blijkt dat [de eiser] zijn vordering tot betaling van een wel bepaalde geldsom pas in 1994 heeft ingesteld, zodat de Koeweitse rechtbanken onmogelijk en dit zelfs zonder dat dit hof van beroep daartoe kennis dient te nemen van de ter zake door de Koeweitse rechter gehanteerde motieven, uit de inhoud van voordien (vóór 1994) voor [de verweersters] genomen conclusies konden besluiten dat deze stilzwijgend verzaak hadden aan de exceptie van arbitrage. Immers valt de oorspronkelijk in 1986 door [de eiser] ingestelde vordering tot nietigverklaring of het aan hem niet tegenwerpelijk doen verklaren van de ingeroepen overdracht van schuldvordering (...) kennelijk niet onder het toepassingsgebied van de overeenkomst van arbitrage, en daarover werd in de Koeweitse procedure en vonnissen ook nooit iets bepaald (vastgesteld). "*

Anders dan waarvan het onderdeel uitgaat, leiden de appelrechters de gevolgtrekking dat de Koeweitse rechtbanken onmogelijk uit de inhoud van de vóór 1994 voor de verweersters genomen conclusies konden besluiten dat zij stilzwijgend verzaakt hadden aan de exceptie van arbitrage, niet uitsluitend af uit het feit dat de eiser zijn vordering tot betaling van een welbepaalde geldsom pas in 1994 heeft ingesteld, maar eveneens uit het feit dat de oorspronkelijk in 1986 door de eiser ingestelde vordering kennelijk niet onder het toepassingsgebied van de arbitrageovereenkomst valt.

Het onderdeel berust op een verkeerde lezing van het arrest en mist mitsdien feitelijke grondslag.

Overige onderdelen

7. De appelrechters oordelen dat de Koeweitse rechtbanken onmogelijk uit de inhoud van vóór 1994 voor de verweersters genomen conclusies konden besluiten dat zij stilzwijgend verzaakt hadden aan de exceptie van arbitrage, aangezien de eiser zijn vordering tot betaling van een geldsom pas in 1994 heeft ingesteld en de oorspronkelijk in 1986 door de eiser ingestelde vordering kennelijk niet onder het toepassingsgebied van de arbitrageovereenkomst valt.

8. Deze zelfstandige, tevergeefs bekritiseerde reden schraagt de beslissing van de appelrechters dat het recht van verdediging van de verweersters geschonden is wegens schending van beginselen van de Belgische internationale openbare orde, die vereisen dat de verweersters hun verweermiddelen, met name de op de arbitrageovereenkomst gebaseerde exceptie van onbevoegdheid van de Koeweitse rechtbanken om kennis te nemen van de vordering van de eiser van 1994 tot betaling van een geldsom, zodra mogelijk en daadwerkelijk aan een onafhankelijke er onpartijdige rechter kunnen voorleggen.

De overige onderdelen, die opkomen tegen de andere redenen waarop de appelrechters hun beslissing tot een schending van het recht van verdediging van de verweersters gronden, kunnen met tot cassatie leiden en zijn mitsdien niet ontvankelijk.

Dictum
Het Hof,

Verwerpt het cassatieberoep.

Veroordeelt de eiser tot de kosten.

Bepaalt de kosten voor de eiser op 782,00 euro, voor de eerste verweerster op 259,75 euro en voor de tweede verweerster op 379,14 euro.

Dit arrest is gewezen te Brussel door het Hof van Cassatie derde kamer, samengesteld uit afdelingsvoorzitter Eric Dirix, als voorzitter, afdelingsvoorzitter Beatrijs Deconinck, en de raadsheren Koen Mestdagh, Geert Jocqué en Antoine Lievens, en in openbare rechtszitting van 9 februari 2015 uitgesproken door afdelingsvoorzitter Eric Dirix, in aanwezigheid van advocaat-generaal Henri Vanderlinden, met bijstand van griffier Vanessa Van de Sijpe.

Cour d'appel de Bruxelles, arrêt du 11 mars 2016

Echtscheiding – Erkenning – Verstoting – Marokkaans recht – Baïn – Oud artikel 570 Ger.W. – Kohl – Artikel 22 WIPR – Geen schending openbare orde – Huwelijk – Artikel 27 WIPR

Divorce – Reconnaissance – Répudiation – Droit marocain – Baïn – Ancien article 570 C. jud. – Kohl – Article 22 CODIP – Pas de violation de l'ordre public – Mariage – Article 27 CODIP

En cause de:

[…] ayant fait élection de domicile au cabinet de son conseil Me à 1030 Bruxelles,

[…] ayant fait élection de domicile au cabinet de son conseil Me à 1030 Bruxelles,

appelants,

comparaissant en personne, assistés de Maître […], avocat à 1030 Bruxelles,

Vu les pièces de la procédure, en particulier:
- l'ordonnance entreprise, prononcée sur requête unilatérale par le tribunal de première instance francophone de Bruxelles, tribunal de la famille, le 8 octobre 2015, notifiée aux appelants par pli judiciaire du 13 octobre 2015;
- la requête d'appel déposée au greffe de la cour le 13 novembre 2015,

1. Antécédents de fait et de procédure – Objet de l'appel.

[…] est né le […] 1970 à Charleroi et a la double nationalité belge et marocaine; […] est née le […] 1988 à Tiznit (Maroc) et a la nationalité marocaine.

Le 2 février 1998, […] épousé à Sidi Ifni (Maroc) Mme […]

Le 28 décembre 1998, […] et Mme […] ont rompu les liens de leur mariage, par le biais d'un acte de répudiation avant consommation du mariage (acte de 'baïn').
Mme […] s'est ensuite remariée au Maroc avec Mr […] le 7 août 2000; elle a acquis en 2004 la nationalité française et vit actuellement en France où tant la dissolution de son mariage avec Mr […] que son remariage avec Mr […] ont été transcrits dans les registres de la population (pièce 14[1]).

Le 20 août 2004, Mr […] a épousé à Tiznit (Maroc) Mme […].

Le mariage entre Mr […] et Mme […] a été dissous le 20 juin 2006, par un divorce moyennant compensation ('khol').

[1] Les pièces visées sont toutes issues du dossier des appelants

Mme […] s'est remariée au Maroc, le 18 août 2009, avec Mr […] ressortissant marocain résidant au Maroc.

Le 5 septembre 2008, Mr […] a contracté à Tiznit (Maroc) un troisième mariage avec Mme […]; de cette union sont nés trois enfants, étant

- […], né le 14 octobre 2009 à Tiznit;
- […], né le 3 février 2011 à Tiznit
- […], né le 9 juin 2013 à Tiznit.

Les enfants ont tous trois la double nationalité belge et marocaine.

Le 11 mai 2010, Mr […] a été inscrit dans les registres consulaires au Maroc; le registre national des personnes physiques le renseignait alors comme 'célibataire', et sans enfant, ainsi qu'il résulte d'un courriel adressé le 10 juillet 2014 par le consulat de Belgique à Casablanca au conseil des appelants (pièce 20).
Mr […] ayant sollicité l'enregistrement de l'acte de naissance de son premier enfant, de son acte de mariage avec Mme […] et des actes de dissolution de ses deux mariages précédents, la question de la reconnaissance de ses deux 'divorces' a été soumise par les services du consulat au SPF Affaires Etrangères.
Celui-ci a donné instruction au consulat de n'inscrire au registre national que l'acte de mariage de Mr […] et de Mme […], sa première épouse, dès lors que la répudiation par Mr […] de Mme […] n'était pas susceptible de reconnaissance en Belgique et que les époux devaient en conséquence toujours être considérés comme mariés (voir courriel du consulat de Belgique à Casablanca à Mr […] du 9 juillet 2012, pièce 27).
Le 11 septembre 2012, le consulat de Belgique à Casablanca a délivré à Mr […] un extrait du registre national le renseignant comme marié à Mme […] depuis le 2 février 1998.

Le 25 avril 2013, Mr […] a déposé devant le tribunal de première instance de Bruxelles une requête en reconnaissance de l'acte ayant mis fin à son mariage avec Mme […].
Mme […] est intervenue volontairement à cette procédure; en conclusions, les appelants ont modifié l'objet de leur demande, postulant désormais la reconnaissance de la validité de l'acte constatant leur mariage, établi le 5 septembre 2008.
Par le jugement entrepris du 8 octobre 2015, le premier juge a déclaré la demande irrecevable et délaissé aux requérants les frais de leur intervention.

Les appelants ont interjeté appel de cette décision par requête déposée au greffe de la cour le 13 novembre 2015.
Aux termes du dispositif de leurs conclusions d'appel, ils demandent à la cour de réformer le jugement entrepris, et en conséquence, de dire pour droit que doit être reconnue en Belgique la validité de l'acte constatant leur mariage, acte dressé le 5 septembre 2008 à Sidi Ifni (Maroc) et transcrit le 11 septembre 2008 sous le n°175, folio 239, registre des mariages n°3.

2. Discussion

1. L'appel, interjeté en forme régulière et dans le délai légal, est recevable.

2. Le premier juge a déclaré la demande irrecevable au motif "*qu'il ne ressort nullement des pièces déposées au dossier que le consulat de Belgique à Casablanca aurait refusé de reconnaître la validité du mariage célébré entre les requérants*".

Cependant, il résulte des courriels échangés entre les appelants, leur conseil et les autorités consulaires belges à Casablanca que tant le SPF Affaires Etrangères que les autorités consulaires belges refusent de reconnaître la dissolution du mariage de Mr […] et de Mme […], intervenue par répudiation, et partant la validité des deux nouveaux mariages de Mr […] .
Les appelants produisaient déjà devant le premier juge un extrait du registre national de Mr […] (le renseignant comme marié avec Mme […]), un certificat de composition de ménage (reprenant à la même adresse de résidence en Belgique Mr […], les trois enfants du couple, et Mme […], renseignée comme 'non apparentée'), ainsi que des courriels échangés entre leur conseil et les services du consulat de Belgique à Casablanca, qui ne laissent planer aucun doute sur le refus de reconnaissance de leur mariage.
En degré d'appel, ils produisent encore un courriel adressé le 9 juillet 2012 à Mr […] par les services du consulat aux termes duquel "*seul (son) mariage avec Mme […] pourra être inscrit au registre national."*

Les appelants ont manifestement un intérêt à voir reconnaître leur mariage, dont sont issus trois enfants, en Belgique, où ils résident ensemble depuis à tout le moins le mois de mars 2015.

La demande des appelants est dès lors recevable.

3. Le tribunal de première instance de Bruxelles, et en degré d'appel, la cour, sont internationalement compétents pour connaître de la demande, en vertu de l'article 23 §2, alinéa 2 du Code de droit international privé; au moment de l'introduction de la demande, l'appelant résidait au Maroc.

4. La reconnaissance en Belgique de la répudiation par Mr […] de sa première épouse.

Comme indiqué ci-avant, Mr […] a répudié au Maroc sa première épouse, Mme […] par un acte de répudiation avant consommation du mariage (baïn), établi le 28 décembre 1998.
Cet acte ayant été établi avant l'entrée en vigueur du Code de droit international privé, ce sont les dispositions de l'ancien article 570 du Code judiciaire concernant l'efficacité des décisions étrangères en matière d'état des personnes qui trouvent à s'appliquer. Même si les motifs du refus de reconnaissance de la répudiation litigieuse n'ont jamais été explicités par le SPF Affaires Etrangères ni par les services du consulat, l'on peut raisonnablement supposer qu'ils ont considéré que cette reconnaissance porterait atteinte à l'ordre public.
Or, pour l'application des anciennes dispositions de l'article 570 du Code judiciaire, il était admis que l'appréciation de la contrariété à l'ordre public (s'entendant, au sens de cette disposition, de l'ordre public international belge) devait se faire *'in concreto*' et non *'in abstracto*', et qu'il convenait donc de vérifier si l'épouse avait accepté la répudiation et si celle-ci ne s'était pas déroulée en fraude de la loi belge[2].

En l'espèce:
- il n'y a aucune fraude à la loi belge dans la mesure où les époux, qui possédaient tous deux la nationalité marocaine, s'étaient mariés au Maroc, pays où Mme […] résidait toujours lors de sa répudiation (avant consommation du mariage);
- Mme […] a accepté les 7.300 dirham fixés en compensation par le tribunal;
- plus fondamentalement, Mme […] s'est prévalue elle-même de sa répudiation pour se remarier, le 7 août 2000, au Maroc (pièce 13); elle a sollicité et obtenu la reconnaissance

[2] Cass, 29 avril 2002, Divorce 2003/7, p 97 et note Candice Barbé: Un nouvel arrêt de la Cour de cassation dans le domaine de la reconnaissance des répudiations; Jean-Yves Carlier, La reconnaissance des répudiations, Recyclage en droit international privé familial, ADDE-UCL, 1997-98, p 14 e.s.

de la dissolution de son premier mariage en France, pays où elle réside actuellement et dont elle a obtenu la nationalité, les autorités françaises ayant considéré que la dissolution du mariage avait valablement été opérée par l'acte litigieux du 28 décembre 1998 (pièce 14); -Mme […] n'est donc plus considérée comme étant l'épouse de Mr […], tant dans son pays d'origine (le Maroc) que dans son pays d'accueil (la France).

L'on ne peut dès lors raisonnablement soutenir que la reconnaissance de la dissolution du premier mariage de Mr […] par répudiation de son épouse heurterait encore, près de 20 ans plus tard, l'ordre public belge.
La reconnaissance de la validité de la répudiation intervenue est au contraire de nature à mettre fin à la discordance, non susceptible de justification raisonnable, entre l'état civil attribué à Mr […] en Belgique (considéré comme toujours marié à Mme […] et l'état civil reconnu dans le chef de Mme […] en France (considérée comme valablement divorcée de Mr […] et valablement remariée avec Mr […]; il serait d'autant plus choquant que l'on puisse encore reconnaître quelque effet, en Belgique, au mariage de Mr […] et de Mme […], que ce mariage n'a apparemment jamais correspondu à une quelconque réalité, puisqu'il a été rompu 'avant consommation'.

Il y a donc lieu de reconnaître la validité de la dissolution du premier mariage de Mr […], contracté avec Mme […].

5. La reconnaissance en Belgique de la dissolution du second mariage de Mr […] contracté avec Mme […]

Ce mariage a été dissous le 20 juin 2006 par un acte de divorce moyennant compensation (‘khol’) entériné par le tribunal de première instance de Casablanca.
Les articles 22, 23 et 25 du Code de droit international privé sont applicables à la reconnaissance de cette décision.
En vertu de l'article 25 §1er:
"*Une décision judiciaire étrangère n'est ni reconnue ni déclarée exécutoire si:*
1° l'effet de la reconnaissance ou de la déclaration de la force exécutoire serait 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 ainsi produit;
2° les droits de la défense ont été violés;
3° la décision a été obtenue, en une matière où les personnes ne disposent pas librement de leurs droits, dans le seul but d'échapper à l'application du droit désigné par la présente loi;
4° sans préjudice de l'article 23, § 4, elle peut encore faire l'objet d'un recours ordinaire selon le droit de l'Etat dans lequel elle a été rendue;
5° elle est inconciliable avec une décision rendue en Belgique ou avec une décision rendue antérieurement à l'étranger et susceptible d'être reconnue en Belgique;
6° la demande a été introduite à l'étranger après l'introduction en Belgique d'une demande, encore pendante, entre les mêmes parties et sur le même objet;
7° les juridictions belges étaient seules compétentes pour connaître de la demande;
8° la compétence de la juridiction étrangère était fondée uniquement sur la présence du défendeur ou de biens sans relation directe avec le litige dans l'Etat dont relève cette juridiction; ou
9° la reconnaissance ou la déclaration de la force exécutoire se heurte à l'un des motifs de refus visés aux articles 39, 57, 72, 95, 115 et 121".

Le divorce moyennant compensation intervenu le 20 juin 2006 se fonde sur les articles 115 à 120 du Code de la famille marocain. Il s'agit d'un divorce convenu entre les époux, dont l'épouse a l'initiative, au terme de laquelle elle verse à son mari une 'compensation' ou renonce à certains avantages.
En principe, la reconnaissance de ce type de divorce qui peut être assimilé à une forme de divorce par consentement mutuel ne pose pas de problème, sauf s'il était établi que, détournant l'institution de son but, le mari aurait en réalité contraint son épouse à solliciter le divorce, ce qui lui permettrait de voir son mariage dissous tout en obtenant le versement d'une compensation par son épouse.

En l'espèce, rien n'indique qu'un tel détournement de procédure aurait eu lieu:
- le jugement du tribunal de première instance de Casablanca entérinant l'acte de divorce, produit par les appelants (pièce 10) fait état d'une "*demande formulée par les deux parties";*
- ce jugement mentionne que les parties ont toutes deux comparu à l'audience du 19 juin 2006 et que la tentative de conciliation prévue par la législation marocaine a bien eu lieu, mais que "*les conjoints insistent sur leur demande de divorce*";
- le jugement fait aussi mention d'un accord intervenu entre parties quant au *"désistement de l'épouse de tous les droits consécutifs au divorce";*
- les dépens de la procédure ont été partagés par moitié entre les parties.

Plus fondamentalement encore, Mme […] a elle aussi revendiqué son état de femme divorcée pour contracter un nouveau mariage au Maroc le 18 août 2009.

Il n'y a donc pas de motif de ne pas reconnaître en Belgique ce second divorce.

6. La reconnaissance en Belgique du mariage des appelants (troisième mariage pour Mr […].

Concernant la reconnaissance de l'acte de mariage des appelants, l'article 27 §1er du Code de droit international privé est applicable, selon lequel:
"Un acte authentique 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.
L'acte doit réunir les conditions nécessaires à son authenticité selon le droit de l'Etat dans lequel il a été établi.
L'article 24 est, pour autant que de besoin, applicable.
Lorsque l'autorité refuse de reconnaître la validité de l'acte, un recours peut être introduit devant le tribunal de première instance sans préjudice de l'article 121, conformément à la procédure visée à l'article 23".

En l'espèce, l'acte présenté (pièce 11) apparaît valide et réunit toutes les conditions nécessaires à son authenticité, tandis qu'il n'y a pas lieu de suspecter une quelconque fraude: le mariage a été célébré au Maroc, alors que les deux parties étaient de nationalité marocaine, et que Mr […] résidait à cette époque au Maroc. Par ailleurs, les parties, qui ont eu ensemble trois enfants, vivent toujours ensemble et se sont installées en Belgique depuis mars 2015.

7. Il résulte de tout ce qui précède que l'appel est fondé.
S'agissant d'une procédure gracieuse, les dépens des deux instances seront délaissés à charge des appelants.

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 Molle, Avocat Général, en son avis oral,

Reçoit l'appel; le déclare fondé;

Met à néant l'ordonnance entreprise, et statuant à nouveau:

Déclare la demande des appelants recevable et fondée comme suit;

Dit pour droit que doit être reconnue en Belgique la validité de l'acte constatant leur mariage, acte dressé le 5 septembre 2008 à Sidi Ifni (Maroc) et transcrit le 11 septembre 2008 sous le n°175, folio 239, registre des mariages n°3.

Délaisse aux appelants les dépens des deux instances.

Ainsi jugé et prononcé à l'audience civile publique de la 43ème chambre de la cour d'appel de Bruxelles, le 11 mars 2016

Où siégeaient et étaient présents:
A.de Poortere, présidente
A. Monin, greffier.

Rechtbank van eerste aanleg Antwerpen (afd. Antwerpen), vonnis van 4 mei 2016

Huwelijk – Vordering tot nietigverklaring van buitenlands huwelijk – Geen erkenning in België – Artikel 146bis BW – Celibaatsattest – Artikel 64 BW – Nieuw huwelijk – Schending openbare orde

Mariage – Action en annulation d'un mariage étranger - Pas de reconnaissance en Belgique - Article 146bis C. civ. – Certificat de célibat – Article 64 C. civ. - Nouveau mariage – Violation de l'ordre public

Inzake:

L.,
geboren te Doüar Ait Boulabdaya Midar (Marokko) op […] en wonende te […],

eisende partij, verder vermeld als "eiser",
- persoonlijk aanwezig en bijgestaan door Mr. Sanders Ludo, advocaat, kantoorhoudende te 2140 Borgerhout (Antwerpen), Bleekhofstraat 113/41 (ref. […]),

Tegen:

T.,
geboren te Midar Nador (Marokko) op […] en wonende te […],
verwerende partij, verder vermeld als "verweerster",

- persoonlijk aanwezig en bijgestaan door Mr. Peeters Wim, advocaat, kantoorhoudende te 2140 Borgerhout (Antwerpen), Plantin en Moretuslei 141 (ref […]),
- tevens bijgestaan door een tolk de heer Hadj Ayed Mohamed.

1. Procedure:

De rechtbank heeft onder meer kennis genomen van:

- de inleidende dagvaarding dd. 4 juni 2015,
- de beschikking conform artikel 747 §1 Ger. Wb. dd. 13 juli 2015,
- de conclusies van partijen en de pleitnota van het openbaar ministerie,
- de stukken van partijen en het openbaar ministerie.

De partijen in persoon evenals hun raadslieden werden gehoord op de zitting van 6 april 2016. Verweerster werd bijgestaan door een beëdigde tolk.

De heer E. De Bock, substituut procureur des Konings, gaf advies. De raadsman van verweerster heeft hierop gerepliceerd.

2. Vorderingen:

Eiser vordert:
- het huwelijk afgesloten door partijen op […] 2010 te Midar (Marokko) nietig te verklaren op grond van artikel 146*bis* B.W.,
- ondergeschikt, de echtscheiding uit te spreken op grond van feitelijke scheiding conform artikel 229 §3 B.W.,
- de vorderingen van verweerster onontvankelijk, minstens ongegrond te verklaren,
- verweerster te veroordelen tot de kosten van het geding,

Verweerster vordert:

- in hoofdorde de vordering van eiser onontvankelijk, minstens zonder voorwerp te verklaren,
- in ondergeschikte orde de vordering van eiser ongegrond te verklaren,
- in uiterst ondergeschikte orde, indien de rechtbank toch de nietigverklaring zou uitspreken, haar het voordeel van het putatief huwelijk toe te kennen,
- eiser te veroordelen tot de kosten van het geding,

3. Beoordeling:

Partijen sloten een huwelijk op […] 2010 te Midar (Marokko).

Verweerster (Marokkaanse) bekwam een visum gezinshereniging op grond van het huwelijk en kwam in België toe op 23 juli 2010.

Partijen waren sindsdien op hetzelfde adres ingeschreven tot 31 oktober 2011, doch blijkens een woonstcontrole was er op 14 mei 2011 al geen samenwoonst meer.

De huwelijksakte werd omstreeks juli 2010 voorgelegd aan de ambtenaar van de burgerlijke stand Antwerpen, district Berchem, voor overschrijving. De ambtenaar vroeg advies aan het openbaar ministerie, doch dit bleef uit en op 11 mei 2011 verzocht eiser om niet tot erkenning van het huwelijk over te gaan.

De huwelijksakte werd aldus niet overgeschreven door de ambtenaar van de burgerlijke stand en het huwelijk werd aldus niet in het rijksregister ingeschreven (zie stuk 4 van eiser: "*burgerlijke staat: ongehuwd*").

Thans blijkt eiser huwelijksplannen te hebben met een andere vrouw en wenst hij een aangifte van huwelijk te doen conform artikel 63 B.W. Daartoe dient hij naast andere documenten te beschikken over "*een bewijs van de ongehuwde staat of van de ontbinding of nietigverklaring van het laatste voor een Belgisch ambtenaar van de burgerlijke stand voltrokken huwelijk en in voorkomend geval een bewijs van de ontbinding of de nietigverklaring van de huwelijken gesloten voor een buitenlandse overheid, tenzij ze een voor een Belgisch ambtenaar van de burgerlijke stand voltrokken huwelijk voorafgaan*" (artikel 64 §1, 4° B.W.).

Hij heeft aldus manifest een belang om een vordering in te stellen tot nietigverklaring van het buitenlands huwelijk, ondergeschikt tot het bekomen van een echtscheiding.

Wanneer hij evenwel de nietigverklaring, ondergeschikt de echtscheiding, vordert voor een Belgische rechtbank, stelt zich de vraag naar de al dan niet erkenning van het huwelijk in de Belgische rechtsorde.

Eiser kan meer bepaald voor een Belgische rechtbank maar de nietigverklaring van zijn huwelijk (of de echtscheiding) vorderen in de mate dat hij in België als gehuwde erkend is.

De buitenlandse huwelijksakte op zich volstaat daartoe geenszins (Cass. 15 mei 2015 (C.14.0295.N) en in het bijzonder de conclusie van advocaat-generaal Van Ingelgem:

"4. Vóór het Wetboek van internationaal privaatrecht (WIPR) gold als regel dat buitenlandse akten van burgerlijke stand de plano erkend werden. Het WIPR heeft deze regel van de de plano erkenning bevestigt, maar voorziet tevens verschillende bepalingen met betrekking tot de doorwerking in België van buitenlandse akten. Naast artikel 27 WIPR dat de algemene regeling voor de erkenning en tenuitvoerlegging van buitenlandse authentieke akten voorziet, laat artikel 28 WIPR toe om onder bepaalde voorwaarden een buitenlandse akte bewijsrechtelijk gevolgen te laten sorteren. Daarnaast betreft artikel 29 WIPR de mogelijkheid om het bestaan van een dergelijke akte te aanvaarden.

5. Als dusdanig bepaalt artikel 29 WIPR dat met het bestaan van een buitenlandse rechterlijke beslissing of van een buitenlandse (authentieke) akte in België rekening kan worden gehouden zonder onderzoek naar de voorwaarde nodig voor de erkenning, de uitvoerbaarverklaring of de bewijskracht ervan.

6. Dit impliceert dat men in België rekening houdt met het feitelijk gevolg van het bestaan van de akte (in deze een huwelijksakte) zonder dat dit evenwel iets zegt over de inhoud ervan en daaraan enig gevolg kan worden gegeven in de Belgische rechtsorde.

7. Dit betekent dus dat er enkel rekening moet worden gehouden met het feit dat er een huwelijksakte is opgesteld, en niet dat rekening moet worden gehouden met het huwelijk als dusdanig. Op grond van een niet-erkende huwelijksakte kan men derhalve niet aantonen dat iemand gehuwd is. Ook artikel 28 WIPR m.b.t de bewijskracht van akten is hiervoor niet dienend. Vermits de bewijskracht zich enkel strekt tot de feiten die door de buitenlandse overheid vastgesteld zijn geweest, is deze vorm van doorwerking niet relevant om de eigenlijke inhoud van de akte gevolgen te laten sorteren. Bij een in het buitenland voltrokken huwelijk kan artikel 28 WIPR derhalve geenszins als grondslag dienen om het huwelijk an sich, met name het feit dat de betrokkenen getrouwd zijn, in België te laten doorwerken." (onderstreping toegevoegd).

Het feit dat de Dienst Vreemdelingenzaken op grond van het huwelijk een visum heeft afgeleverd, impliceert geenszins dat *erga omnes* zou gelden dat het huwelijk in België als erkend moet beschouwd worden. In de logica van de *de plano* erkenning van buitenlandse akten, zoals voorzien in artikel 27 WIPR, wordt de zogenaamde "conflictenrechtelijke toetsing" verricht door elke overheid die met de buitenlandse akte geconfronteerd wordt. Alleen een in kracht van gewijsde gegane rechterlijke beslissing die de akte erkent of weigert te erkennen is definitief en bindend voor alle overheden (Brussel 17 januari 2011, *Tijdschrif@ipr.be* 2011/1, 77).

Wanneer de staat van een persoon (gehuwd of niet) zoals *in casu* een "voorvraag" vormt in het kader van een procedure die voor een rechtbank aanhangig is, laat de *de plano* erkenning, zoals

voorzien in artikel 27 WIPR, toe dat de rechter zich tevens over de al dan niet erkenning uitspreekt (P. Wautelet, "De strijd tegen (schijn)huwelijken voltrokken in het buitenland: is het Belgisch IPR aan een update toe?" in X., *Nieuw internationaal privaatrecht: meer Europees, meer globaal*, Kluwer, 2009, (171), 181).

In geval van niet-erkenning van het buitenlands huwelijk zullen de vordering tot nietigverklaring (op grond van artikel 146bis B.W.) en de tegenvordering tot toekenning van het voordeel van het putatief huwelijk, alsook de ondergeschikte vordering tot echtscheiding, door de Belgische rechter zonder voorwerp dienen te worden verklaard en zal, eens de beslissing definitief zou zijn, *erga omnes* gelden dat met het buitenlands huwelijk in de Belgische rechtsorde geen rekening kan worden gehouden en eiser derhalve als ongehuwd dient te worden beschouwd. Het vonnis zal dan kunnen gelden als bewijs van ongehuwde staat in de Belgische rechtsorde in de zin van artikel 64 §1, 4° B.W. (vgl. Brussel 3 februari 2009, *NJW* 2009, 685).

In geval van erkenning van het buitenlands huwelijk, zullen de vorderingen tot nietigverklaring (op grond van artikel 146bis B.W.) en de tegenvordering tot toekenning van het voordeel van het putatief huwelijk zonder voorwerp dienen te worden verklaard en kan geoordeeld worden over de vordering tot echtscheiding.

De grondvoorwaarden voor het sluiten van een huwelijk dienen in principe aangeknoopt te worden aan het personeel statuut van de echtgenoten, *in casu* de Belgische en de Marokkaanse wet.

Naar Marokkaans recht dient een huwelijk gericht te zijn op het stichten van een duurzame levensgemeenschap en heeft de afwezigheid van toestemming of de ongeldigheid ervan de nietigheid van het huwelijk tot gevolg.

Wat de huwelijkstoestemming betreft, werd bij art. 12 van de Wet van 4 mei 1999 (*B.S.* 1 juli 1999) een artikel 146*bis* in het Belgisch Burgerlijk Wetboek ingevoegd, dat een materiële IPR-norm inhoudt ten aanzien van huwelijken waarbij een vreemdeling betrokken is.

Art. 146*bis* bepaalt: "Er is geen huwelijk wanneer, ondanks de gegeven formele toestemmingen tot het huwelijk, uit een geheel van omstandigheden blijkt dat de intentie van minstens één van de echtgenoten kennelijk niet gericht is op het tot stand brengen van een duurzame levensgemeenschap, maar enkel op het bekomen van een verblijfsrechtelijk voordeel dat is verbonden aan de staat van gehuwde."

Overeenkomstig artikel 146*bis* B.W., waarop eiser zijn eis tot nietigverklaring steunt, dient het huwelijk van partijen nietig te worden verklaard wanneer, ondanks de gegeven formele toestemmingen tot het huwelijk, uit het geheel van de aangevoerde omstandigheden zou blijken dat de intentie van minstens één van de partijen kennelijk niet gericht was op het tot stand komen van een duurzame levensgemeenschap, maar enkel op het bekomen van een verblijfsrechtelijk voordeel dat is verbonden aan de staat van gehuwde.

Het verkrijgen van een verblijfsrechtelijk voordeel door het huwelijk volstaat dus op zichzelf niet om te besluiten tot de nietigheid van het huwelijk. Het betrachten van een verblijfsvoordeel, een materieel voordeel of om het even welk huwelijksvoordeel is immers legitiem en zeker niet onverenigbaar met de werkelijke wil om te huwen voor zover de aanstaande echtgenoten naast het beogen van een huwelijksvoordeel ook de bedoeling hebben gehad om een gebonden

levensgemeenschap tot stand te brengen. Uit een geheel van omstandigheden moet dus ook blijken dat minstens één van de echtgenoten niet de intentie had een duurzame levensgemeenschap tot stand te brengen.

De geldigheid als plechtige overeenkomst van een reeds afgesloten huwelijk dient te worden beoordeeld op het tijdstip van de huwelijksafsluiting.

Ongeacht de manifeste tegenspraak tussen partijen over het al dan niet samenwonen gedurende 9,5 maanden, het al dan niet samen slapen en het al dan niet hebben van seksuele contacten, dient te worden vastgesteld dat eiser in januari 2010 naar Marokko is gegaan om de huwen met verweerster op een ogenblik dat hij samenwoonde met Z., met wie hij een kind heeft (op dat ogenblik twee jaar) en met wie hij op dat ogenblik samenwoonde (zie de verklaring van Z. van 8 juli 2010, stuk 4 van het openbaar ministerie). Na het huwelijk bleef hij samenwonen met Z. en zijn dochter tot minstens 8 juli 2010 (zie haar verklaring). Van 9 tot 17 juli 2010 ging hij niettemin op vakantie in Marokko met H. (met wie hij thans wenst te huwen), doch op het trouwfeest in Marokko op 22 juli 2010 (niet toevallig nadat verweerster haar visum bekwam, zie haar verklaring van 17 mei 2011, stuk 6 van het openbaar ministerie) bleef hij afwezig..

In de gegeven omstandigheden kan slechts worden vastgesteld dat van de kant van eiser er onmogelijk sprake kan geweest zijn van een oprechte intentie om een duurzame levensgemeenschap tot stand te brengen met verweerster. In combinatie met de totale afwezigheid van enig spoor van een gemeenschappelijk leven tussen beide partijen, het leeftijdsverschil (eiser is dertien jaar ouder dan verweerster) en het feit dat eiser reeds voorheen een poging ondernam om een neef aan verblijfspapieren te helpen, kan maar worden besloten dat het huwelijk er uitsluitend op gericht is geweest verweerster aan verblijfspapieren te helpen.

Het geheel van de dossiergegevens (in het bijzonder deze hiervoor vermeld) en de chronologie van de gebeurtenissen, vormen voldoende gewichtige, bepaalde en met elkaar overeenstemmende vermoedens die aantonen dat verzoekers bij het aangaan van het huwelijk niet de daadwerkelijke intentie hadden een duurzame levensgemeenschap tot stand te brengen en dat het huwelijk er enkel op gericht was verzoekster een verblijfsrechtelijk voordeel te verschaffen.

Het huwelijk is bijgevolg in strijd met de openbare orde en kan derhalve niet worden erkend.

De vordering tot nietigverklaring (op grond van artikel 146*bis* B.W.) en de tegenvordering tot toekenning van het voordeel van het putatief huwelijk, alsook de ondergeschikte vordering tot echtscheiding, dienen derhalve zonder voorwerp te worden verklaard.

Partijen worden eik deels in het ongelijk gesteld zodat het passend is de kosten van het geding ten laste te laten van diegene die ze gemaakt heeft.

OM DEZE REDENEN,
DE RECHTBANK,

Stelt vast dat de wet op het taalgebruik in gerechtszaken is nageleefd.

Rechtdoende op tegenspraak.

Alle verdere en strijdige middelen verwerpend.

Zegt voor recht dat het huwelijk afgesloten tussen partijen op […] 2010 te Midar (Marokko) niet kan erkend worden in de Belgische rechtsorde.

Verklaart derhalve de vordering tot nietigverklaring van het huwelijk (op grond van artikel 146*bis* B.W.) en de tegenvordering tot toekenning van het voordeel van het putatief huwelijk, alsook de ondergeschikte vordering tot echtscheiding zonder voorwerp en wijst ze alle af als ongegrond.

Legt de kosten van het geding ten laste van diegene die ze gemaakt heeft.

Dit vonnis werd uitgesproken op vier mei tweeduizend zestien in openbare zitting van de Kamer AF2, die samengesteld was uit:
H. Smeyers, rechter
C. Lemmens, griffier
E. De Bock, substituut procureur des Konings

Rechtsbank van eerste aanleg Oost-Vlaanderen (afd. Gent), vonnis van 21 april 2016

Nationaliteit – Nationaliteitsverklaring – Artikel 12bis, §1, 2° WBN – Ononderbroken wettelijk verblijf – Attest van immatriculatie – Artikel 7bis, §2, eerste lid, 20 WBN – Voorafgaande periode – Niet-exhaustieve opsomming in KB

Nationalité – Déclaration de nationalité – Article 12bis, § 1, 2° CNB – Séjour légal ininterrompu – Attestation d'immatriculation – Article 7bis, § 2, al. 1 CNB – Période précédente – Énumération non exhaustive dans l'AR

In de zaak van:

S., geboren te Tashkent (Unie d. Socialist. Sovjetrepubliek) op […] 1987 en wonende te […]
verzoeker,
met als raadsman Mr. Jill Troch, advocaat te 2000 Antwerpen, Frankrijklei 133

verleent de rechtbank volgende beschikking.

De rechtbank heeft de stukken ingezien, inzonderheid:
- de verklaring tot het verkrijgen van de Belgische nationaliteit overeenkomstig artikel 12bis §1, 2° WBN van de verzoeker, afgelegd voor de ambtenaar van de burgerlijke stand te Aalter op 2 oktober 2015,
- het negatief advies, uitgebracht door eerste substituut-procureur des Konings Claudine Sorgeloose op 13 januari 2016,
- de betekening van dit advies aan de verzoeker van 28 januari 2016,
- de aangetekende brief van de verzoeker van 28 januari 2016 waarin om de aanhangigmaking van de zaak bij deze rechtbank werd verzocht.

De verzoeker heeft tijdig en regelmatig om de verzending van het dossier verzocht naar deze rechtbank. Hij vraagt het negatief advies van de procureur des Konings ongegrond te verklaren en zijn nationaliteitsverklaring in te willigen.

De rechtbank heeft de verzoeker en zijn raadsman in raadkamer gehoord ter terechtzitting van 7 april 2016 en het debat gesloten. Eerste substituut-procureur des Konings Guy Baesen heeft daarna een mondeling advies verleend (volharding in het negatief advies van 13 januari 2016), waarna de rechtbank de zaak in beraad heeft genomen.

Beoordeling

1. Het openbaar ministerie heeft negatief geadviseerd omdat de verzoeker voorafgaand aan zijn nationaliteitsverklaring van 2 oktober 2015 niet vijf jaar ononderbroken en wettelijk in België zou verbleven hebben. Volgens het openbaar ministerie is de verzoeker slechts sedert 11 maart 2014 in ononderbroken wettelijk verblijf in België, omdat hij pas vanaf dan in het bezit gesteld werd van een F-kaart. Er is sprake van een lacune in het onderliggend verblijfsrecht waardoor het wettelijk verblijf onderbroken is.

De verzoeker betwist deze zienswijze en stelt dat hij al sedert 18 augustus 2007 ononderbroken en wettelijk in België verblijft, zodat hij wél voldoet aan alle grondvoorwaarden van artikel 12*bis* §1, 2° WBN. De toenmalige verblijfskaart A van de verzoeker was geldig tot 31 oktober 2013 waarna hij een tewerkstelling startte bij Volvo Trucks en nadien bij de firma Spiessens Machinebouw. Op 12 oktober 2012 is de verzoeker dan met zijn Letse partner in het huwelijk getreden in Letland. Hij besliste om een statuutwijziging aan te vragen in het kader van zijn gezinshereniging met zijn echtgenote. Vanaf 1 november 2013 werd aan de verzoeker een attest van immatriculatie afgeleverd voor een periode van 6 maanden. Dit attest was geldig tot 17 maart 2014 en vanaf 11 maart 2014 ontving de verzoeker dan zijn F-kaart, zijnde zijn verblijfskaart voor onbepaalde duur.

2. Uit de stukken 8 en 10 van het openbaar ministerie blijkt inderdaad dat de verzoeker:
- op 18 augustus 2007 aankwam in België als student in het bezit van een paspoort met visum D;
- op 10 september 2007 een bewijs van inschrijving in het vreemdelingenregister met de vermelding 'tijdelijk verblijf' ontving en dit regelmatig verlengd werd tot 31 oktober 2013 (A-kaart),
- op 12 oktober 2012 in Letland huwde met een Letse en op 17 september 2013 een aanvraag indiende tot het bekomen van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Europese Unie;
- op 29 oktober 2013 een attest van immatriculatie (geldig tot 17 maart 2014) ontving;
- vervolgens een F-kaart ontving, die geldig was vanaf 11 maart 2014 tot 11 maart 2019.

3. Artikel 7bis §2, eerste lid, 2° WBN bepaalt dat onder wettelijk verblijf in de voorafgaande periode dient te worden verstaan: '*toegelaten of gemachtigd zijn om meer dan drie maanden in het Rijk te verblijven of om er zich te vestigen overeenkomstig de vreemdelingenwet of de regularisatiewet*'. Het tweede lid van artikel 7bis §2 WBN bepaalt dat de Koning, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad, bepaalt welke documenten in aanmerking komen als bewijs van het in het eerste lid bedoelde verblijf.

Het KB van 14 januari 2013 tot uitvoering van de wet van 4 december 2012 tot wijziging van het WBN teneinde het verkrijgen van de Belgische nationaliteit migratieneutraal te maken (*BS* 21 januari 2013), vermeldt onder artikel 4 welke verblijfsdocumenten in aanmerking 'moeten' worden genomen als bewijs van het wettelijk verblijf bedoeld in artikel 7*bis* §2, eerste lid, 2° WBN (voorafgaande periode).

Volgens de omzendbrief van 8 maart 2013 betreffende bepaalde aspecten van de wet van 4 december 2012 tot wijziging van het WBN teneinde het verkrijgen van de Belgische nationaliteit migratieneutraal te maken (*BS* 14 maart 2013) is voormelde lijst exhaustief ('*Voor de wijze waarop de begrippen wettelijk verblijf in de zin van artikel 7bis, §2, WBN concreet moet worden verstaan, raadplege men wat wordt uiteengezet in Hoofdstuk III van het koninklijk besluit van 14 januari 2013, dat een exhaustief overzicht geeft van de verblijfsdocumenten die in aanmerking komen als bewijs van wettelijk verblijf.*').

In tegenstelling tot deze omzendbrief, is deze rechtbank van oordeel dat voormelde lijst niet exhaustief is: vooreerst vermeldt artikel 4 van het KB van 14 januari 2013 enkel welke documenten als bewijs moeten worden aanvaard van wettelijk verblijf in de voorafgaande periode (hieruit kan niet worden afgeleid dat andere bewijsmiddelen niet zouden mogen aanvaard worden); verder zou een exhaustief karakter toekennen aan deze lijst indruisen tegen de wettekst van art. 7*bis* §2 WBN. Dit artikel vereist immers geen verblijfstitel, maar wél een

toelating/machtiging om meer dan 3 maanden in België te verblijven of er zich te vestigen overeenkomstig de Vreemdelingenwet of de Regularisatiewet.

Het aan de verzoeker afgeleverde immatriculatieattest voor een periode van 6 maanden voldoet aan de bovenvermelde wettelijke vereiste. Dit verblijfsdocument voldoet aan de wet en de wet primeert in elk geval op het KB.

4. Er is nog een bijkomend argument.

Dat het KB van 14 januari 2013 het attest van immatriculatie niet heeft opgenomen in de opsomming van documenten die gelden als bewijs van wettelijk verblijf (cf. C. APERS, "Quand l'effet déclaratif du droit de séjour 'naturalise' le séjour sous AI!", *Newsletter ADDE* 2016, februari, afl. 117, 2-4; www.adde.be) belet niet dat deze rechtbank zich (samen met andere rechtspraak) kan baseren op het declaratief karakter van het verblijfsrecht bekomen na ontvangst van een F-kaart (dit betekent dat men geacht wordt dit verblijfsrecht te hebben gehad vanaf de aanvraag voor deze verblijfskaart). Een louter administratieve onderbreking in de verblijfstitels kan geen beletsel vormen voor de verkrijging van de Belgische nationaliteit. Van zodra de niet-tijdige hernieuwing van de verblijfstitels als zodanig geen invloed heeft op het verblijfsrecht dat aan de betrokkene is toegekend, dient niet te worden besloten tot afwezigheid van wettelijk verblijf. Zo heeft de rechtbank van eerste aanleg te Antwerpen (Rb. Antwerpen (afd. Antwerpen) 11 juni 2015, AR 14/4364/B, http://kruispintmi.be/vreemdelingen/rechtspraak) geoordeeld dat, wanneer de betrokkene een elektronische F-kaart (een verblijfskaart van een familielid van een burger van de unie) heeft verkregen na het attest van immatriculatie, het immatriculatieattest wel in aanmerking komt als bewijs voor het wettelijk verblijf. Een F-kaart heeft een declaratieve werking waardoor de vreemdeling geacht wordt dit recht te genieten vanaf het ogenblik van de aanvraag tot erkenning van dit recht en niet vanaf het moment van de afgifte van de F-kaart zelf.

5. Zowel het wettelijk verblijf als het hoofdverblijf moeten ononderbroken zijn (art. 7*bis* §1, laatste zin WBN). De wetgever heeft in 2012 ook gepreciseerd wat onder het ononderbroken karakter van het verblijf moet worden verstaan. Artikel 7, § 3 WBN bepaalt dat het ononderbroken karakter van het verblijf niet beïnvloed wordt door tijdelijke afwezigheden van hoogstens zes maanden. Een bijkomende voorwaarde is dat de totale duur van de afwezigheden, die elk op zich niet langer dan zes maanden mogen duren, niet groter mag zijn dan één vijfde van de in het WBN vereiste termijnen voor verkrijging van de nationaliteit.

De omzendbrief van 8 maart 2013 bevestigt dat de betrokkene in het buitenland kan verblijven, en dit om diverse redenen (bv. om kwesties uit de privésfeer te regelen, om redenen van professionele of academische aard, voor het volgen van een opleiding).

Volgens dezelfde omzendbrief vormt een louter administratieve onderbreking in de verblijfstitels niet steeds een beletsel voor de verkrijging van de Belgische nationaliteit.

Dat de onderbreking tussen de aflevering van de A-kaart en de F-kaart door de afgifte van een immatriculatieattest geen onderbreking in het hoofdverblijf teweeg brengt, wordt ook verantwoord door het declaratief karakter van het verblijfsdocument (F-kaart). Hiervoor kan onder meer verwezen worden naar rechtspraak van de rechtbank te Bergen (Rb. Henegouwen (afd. Bergen) 29 september 2014, nr. 2014/229/B, *Newsletter ADDE* 2014, november, afl. 103, 6; http://kruispuntmi.be/vreemdelingenrecht/rechtspraak. Zie ook: C. APERS, "Quand l'effet déclaratif du droit de séjour 'naturalise' le séjour sous AI !", *Newsletter ADDE* 2016, februari,

afl. 117, 2-4; www.adde.be), de Raad van State (RvS 29 oktober 2010, nr. 208.587) en het Europese Hof van Justitie (C. APERS, "Quand l'effet déclaratif du droit de séjour 'naturalise' le séjour sous AI!", *Newsletter* ADDE 2016, februari, afl. 117, 2-4; www.adde.be).

Het negatief advies is dan ook ongegrond en de nationaliteitsverklaring van de verzoeker dient ingewilligd te worden.

OP DEZE GRONDEN,
DE RECHTBANK,

met inachtneming van de artikelen 2 en 9 van de wet van 15 juni 1935 op het taalgebruik in gerechtszaken en artikel 12bis §1, 3° WBN,

verklaart het negatief advies van de procureur des Konings ongegrond.

Willigt de verklaring van Belgische nationaliteit, gedaan voor de ambtenaar van de burgerlijke stand te Aalter op 2 oktober 2015 door S., geboren te Tashkent (USSR) op […] 1987 en wonende te […], in.

laat de gerechtskosten, begroot op € 100,00 rolrecht ten laste van de verzoeker.

Aldus, behandeld in raadkamer en uitgesproken in openbare terechtzitting van de derde burgerlijke kamer van de rechtbank van eerste aanleg Oost-Vlaanderen, afdeling Gent op 21 april tweeduizend zestien.

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

Tribunal de première instance Liège (div. Verviers), jugement du 23 février 2015

Noot Patrick Wautelet

Nationalité – Déclaration – Séjour légal – Attestation d'immatriculation – Réfugié - Effet déclaratif

Nationaliteit – Verklaring – Wettelijk verblijf – Attest van immatriculatie – Vluchteling – Declaratieve werking

En cause:

Monsieur M., né le […] 1967 à Kananga (Congo), domicilié à […],

Demandeur assisté par Maître Ilunga, avocat au Barreau de Bruxelles

Contre:

Madame le Procureur du Roi, près le Tribunal de Première Instance de Liège, division Verviers,

Défenderesse comparaissant en la personne de Madame Brigitte Piret, Substitut du Procureur du Roi.

Le tribunal,

1. Antécédents

Le tribunal a examiné les pièces de procédure suivantes:

- La lettre de l'Officier de l'état civil de Welkenraedt, déposée au greffe le 30 juillet 2014
- Le dossier d'opposition déposé par le ministère public au greffe le 9 octobre 2014

Le Tribunal a entendu Monsieur M., assisté de son conseil, à l'audience du 26 janvier 2015.

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

2. Faits et objet de la demande

Le 24 mars 2014, monsieur M. introduit une déclaration de nationalité fondée sur l'article 12 bis § 1er, 2° du Code de la nationalité.

Le 15 juillet 2014, le parquet de Verviers dresse un avis défavorable à cette déclaration de nationalité, arguant de ce que les conditions légales stipulées à l'article 12*bis* du code de la

nationalité ne sont pas rencontrées puisque le requérant "*n'a pas été titulaire d'un titre de séjour légal, conformément à l'article 7 bis § 2 2° du Code de la Nationalité belge, durant les cinq années précédant immédiatement sa demande en acquisition de la nationalité belge (séjour légal ininterrompu depuis le 30.11.2009) ".*

Monsieur M. a invité l'Officier de l'état civil de Welkenraedt par lettre recommandée du 28 juillet 2014 à transmettre le dossier au Tribunal pour examen.

3. Quant au fond

1. Le ministère public avance que monsieur M. ne présente pas les conditions de séjour requises pour pouvoir obtenir la nationalité belge puisqu'il n'a pas été en possession d'un titre de séjour légal durant les cinq années précédant sa demande de déclaration d'acquisition de la nationalité belge.

Le requérant précise qu'il est arrivé en Belgique le 9 août 2006. Il a introduit une demande d'asile qui a abouti à une décision reconnaissant la qualité de réfugié à monsieur M., décision du commissariat général aux réfugiés et aux apatrides du 4 septembre 2009.

Monsieur M. affirme ainsi qu'il a toujours été en séjour légal en Belgique. A son estime, la condition de séjour de l'article 12*bis* est remplie.

2. En application de l'article 12*bis* du Code de la nationalité, peut acquérir la nationalité belge, l'étranger qui:

a) a atteint l'âge de dix-huit ans;
b) et séjourne légalement en Belgique depuis cinq ans;
c) et apporte la preuve de la connaissance d'une des trois langues nationales;
d) et prouve son intégration sociale:[...]
e) et prouve sa participation économique:[...] ».

En vertu de l'article 7*bis* du même Code:
"§ 1er. Pour l'application des dispositions du présent Code en matière d'acquisition ou de recouvrement de la nationalité belge, l'étranger doit avoir fixé sa résidence principale en Belgique sur la base d'un séjour légal, et ce, aussi bien au moment de l'introduction de sa demande ou déclaration que durant la période la précédant immédiatement. Tant le séjour légal que la résidence principale doivent être ininterrompus.
§ 2. On entend par séjour légal:
1° en ce qui concerne le moment de l'introduction de la demande ou déclaration: avoir été admis ou autorisé au séjour illimité dans le Royaume ou à s'y établir en vertu de la loi sur les étrangers;
2° en ce qui concerne la période qui précède: avoir été admis ou autorisé à séjourner plus de trois mois dans le Royaume ou autorisé à s'y établir conformément à la loi sur les étrangers ou la loi de régularisation. Le Roi détermine, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, les documents qui seront pris en considération en tant que preuve du séjour visé à l'alinéa 1er.
§ 3. Dans les cas prévus par le présent Code, le caractère ininterrompu du séjour défini au § 2 n'est pas affecté par des absences temporaires de six mois maximum et ce, pour autant que ces absences ne dépassent pas au total une durée d'un cinquième des délais requis par le présent Code dans le cadre de l'acquisition de la nationalité",

L'article 4 de l'arrêté royal du 14 janvier 2013 précise:
"*Les documents de séjour à prendre en considération en tant que preuve du séjour légal au sens de l'article 7bis, § 2, alinéa 1er, 2°, du Code de la nationalité belge sont:*
1° le titre de séjour "A. certificat d'inscription au registre des étrangers B-séjour temporaire" établi conformément à l'annexe 6 de l'arrêté royal du 8 octobre 1981 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers;
2° le titre de séjour "B. certificat d'inscription au registre des étrangers" établi conformément à l'annexe 6 de l'arrêté royal du 8 octobre 1981 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers;
3° la "H. carte bleue européenne" établie conformément à l'annexe 6bis de l'arrêté royal du 8 octobre 1981 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers;
4° la "C. carte d'identité d'étranger" établie conformément à l'annexe 7 de l'arrêté royal du 8 octobre 1981 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers;
5° le "permis de séjour de résident de longue durée-CE" établi conformément à l'annexe 7bis de l'arrêté royal du 8 octobre 1981 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers;
6° l' "attestation d'enregistrement " établie conformément à l'annexe 8 de l'arrêté royal du 8 octobre 1981 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers;
7° le "document attestant de la permanence du séjour" établi conformément à l'annexe 8bis de l'arrêté royal du 8 octobre 1981 sur l'accès au territoire, le séjour, rétablissement et l'éloignement des étrangers;
8° la "carte de séjour de membre de la famille d'un citoyen de l'Union" établie conformément à l'annexe 9 de l'arrêté royal du 8 octobre 1981 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers;
9° la "carte de séjour permanent de membre de la famille d'un citoyen de l'Union" établie conformément à l'annexe 9bis de l'arrêté royal du 8 octobre 1981 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers;
10° le document établi conformément à l'annexe 15 de l'arrêté royal du 8 octobre 1981 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers pour autant qu'il ait été délivré dans les cas suivants:
a. lorsque le Bourgmestre ou son délégué est dans l'impossibilité d'inscrire immédiatement l'étranger dans les registres de la population ou lorsqu'il est dans l'impossibilité de pouvoir lui délivrer le document de séjour auquel il a droit;
b. lorsque le Ministre ayant l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers dans ses attributions ou son délégué est dans l'impossibilité de statuer sur la demande de renouvellement de l'autorisation de séjour provisoire introduite par l'étranger avant l'expiration de son autorisation de séjour actuelle".

3. Il appartient dès lors à Monsieur M. de justifier de ce que, depuis à tout le moins 5 ans avant l'introduction de la demande, il a été admis ou autorisé à séjourner plus de trois mois dans le Royaume ou autorisé à s'y établir conformément à la loi sur les étrangers ou la loi de régularisation.

A cet égard, le tribunal constate que le requérant est titulaire d'une carte B depuis le 30 novembre 2009. Son séjour était jusque-là couvert par des attestations d'immatriculation, lesquelles ne figurent pas parmi les documents énumérés dans l'arrêté royal au titre de documents de séjour à prendre en considération en tant que preuve du séjour légal.

Toutefois, compte tenu du caractère déclaratif de la reconnaissance de la qualité de réfugié, il doit être constaté que la décision qui a reconnu la qualité de réfugié valide le séjour "en lui

conférant rétroactivement un caractère illimité"[1] . Il apparaîtrait dès lors peu cohérent, voire même contraire aux obligations internationales pesant sur la Belgique[2], de refuser de tenir compte de la période durant laquelle la période d'asile a été examinée[3] lorsqu'elle a abouti à une décision favorable, et de refuser de considérer celle-ci comme fondant un séjour légal au sens de l'article 7*bis* du Code de la nationalité.

En conséquence, il y a lieu de déclarer l'opposition du ministère public non fondée, les autres conditions de l'article 12*bis* ne faisant l'objet d'aucune contestation.

4. Pour ce qui concerne les dépens, ils doivent être délaissés à charge de monsieur M., demandeur originaire. Il s'agit en effet d'une procédure gracieuse introduite à sa requête et dans laquelle le Ministère public n'intervient que par voie d'avis[4].

PAR CES MOTIFS:

Le Tribunal, statuant contradictoirement,

Vu les articles 7*bis* et 12*bis* du Code de la nationalité belge,

Dit non fondé l'avis négatif du ministère public à la déclaration de nationalité belge faite par monsieur M. le 24 mars 2014,

Délaisse au requérant la charge des dépens

Prononcé à l'audience publique du Tribunal de Première instance de Liège, Division de Verviers, Tribunal de la Famille, 10ème chambre, le vingt-trois février deux mille quinze.

Présents: Madame Marie Demaret, juge unique présidant la Chambre, Madame Lindsay Gilsoul, Greffier.

[1] P. WAUTELET, La nationalité belge en 2014 – L'équilibre enfin retrouvé?, in P. WAUTELET et Pl. COLLIENNE (dir.), Droit de l'immigration et de la nationalité : fondamentaux et actualités, CUP, vol 151, Bruxelles, Larcier, 2014, p. 360, n° 76

[2] D. DE JONGHE et M. DOUTREPONT, Le Code de la nationalité belge, version 2013. De "Sois Belge et intègre-toi" à "Intègre toi et soit Belge" … (première partie), J.T., 2013, p. 316

[3] P. WAUTELET, *Ibid.*

[4] Bruxelles, 15 septembre 2011, *Rev. Dr. Étrangers*, 2011, p. 365

Familierechtbank West-Vlaanderen (afd. Brugge), vonnis van 2 maart 2016

Wettelijke samenwoning – Weigeringsbeslissing ambtenaar burgerlijke stand – Schijnwettelijke samenwoning – Gemeenschappelijk gewone verblijfplaats in België – Artikelen 58-60 WIPR – Artikel 1476bis BW – Intentie van de partijen – Geen schijnwettelijke samenwoning – Vordering gegrond – Melding maken in bevolkingsregister

Cohabitation légale – Refus de l'officier d'état civil – Cohabitation légale simulée – Résidence habituelle commune en Belgique – Articles 58-60 CODIP – Article 1476bis C. civ. – Intention des parties – Absence de simulation de la cohabitation légale – Action fondée – Mention dans le registre de la population

In de zaak

De heer […] Belg, geboren op […]
Mevrouw […] Marokkaanse, geboren op […]
samenwonende te […],

eisers,

hebbende als raadsman meester Johannes Baelde, 8000 Brugge, Werfstraat 91 (Cage 73);

tegen

De Ambtenaar van de Burgerlijke Stand van de stad Brugge met kantoren gevestigd in het Stadhuis te 8000 Brugge, Burg 11

verweerder,

hebbende als raadsman meester Yves Castermans advocaat met kantoor te 8000 Brugge, Houtkaai 15/02 (Cage 80).

Kennis werd genomen van het dossier van de rechtspleging en onder meer volgende documenten:
- de dagvaarding, regelmatig betekend op 20 maart 2015,
- de conclusie van eisers van 1 juni 2015,
- de syntheseconclusie van de ambtenaar van de burgerlijke stand van 23 juli 2015,
- het schriftelijke advies van het Openbaar Ministerie van 12 oktober 2015,
- de schriftelijke repliek van eisers van 16 november 2015,
- de dossiers met de bewijsstukken van eisers en van de ambtenaar van de burgerlijke stand.

De verschenen partijen werden gehoord in hun middelen en conclusies op de zitting van 16 september 2015. De zaak werd alsdan meegedeeld aan het Openbaar Ministerie voor schriftelijk

advies. Het schriftelijke advies van het Openbaar Ministerie werd neergelegd ter griffie op 12 oktober 2015. Eisers hebben gerepliceerd.

Voorafgaand – Verzoek tot heropening van de debatten

Op 4 december 2015 legden eisers een verzoekschrift tot heropening van de debatten neer ter griffie. Het verzoekschrift werd aan verweerder ter kennis gebracht bij gerechtsbrief van 7 december 2015.

Eisers stellen dat er tijdens het beraad een nieuw feit van overwegend belang werd ontdekt met name de geboorte van hun kind. Zij leggen samen met hun verzoekschrift het geboortekaartje neer en stellen dat de heropening van de debatten zich opdringt.

In toepassing van artikel 772 Gerechtelijk Wetboek kan een verschijnende partij zolang het vonnis niet uitgesproken is, de heropening van de debatten vragen wanneer hij gedurende het beraad een nieuw stuk of feit van overwegend belang ontdekt. Het stuk moet tijdens het beraad zijn ontdekt, het mag de verzoeker niet gekend zijn of kunnen gekend zijn voor de sluiting van de debatten.

Op het ogenblik van het in beraad nemen van onderhavige zaak was mevrouw […] acht maanden zwanger. De vermoedelijke geboortedatum werd vastgesteld op 1 december 2015. Het nog ongeboren kind van mevrouw […] werd op 8 mei 2015 erkend door de heer […].

De zwangerschap van mevrouw […] en de prenatale erkenning van het nog ongeboren kind door de heer […] zijn reeds ter sprake gekomen in de conclusies van partijen en ter zitting zodat hieromtrent het debat werd gevoerd.

De rechtbank meent derhalve dat de daaropvolgende geboorte van de dochter van eisers geen nieuw feit is en dat het geboortekaartje geen nieuw stuk van overwegend belang is in de zin van artikel 772 Gerechtelijk Wetboek.

Het verzoek tot heropening van de debatten wordt afgewezen.

I. Gegevens en voorwerp van de vordering

De heer […] heeft de Belgische nationaliteit. Mevrouw […] heeft de Marokkaanse nationaliteit. In februari 2011 is zij in België toegekomen met een visum afgeleverd in het kader van een gezinshereniging met haar toenmalige Belgische echtgenoot, de heer […].

Op 23 juni 2014 heeft mevrouw […] een verzoek tot machtiging tot verblijf op basis van artikel 9*bis* Vreemdelingenwet gedaan.

Eisers stellen dat ze elkaar op 6 april 2013 voor het eerst hebben ontmoet in "Le Grand Café" te Brussel, dat hun relatie een aanvang heeft genomen in juli 2013 en dat ze feitelijk samenwonen in Brugge sedert midden oktober 2013.

Sedert juli 2014 is mevrouw […] ingeschreven op hetzelfde adres als de heer […].

Op 12 november 2014 hebben eisers voor de ambtenaar van de burgerlijke stand van Brugge een verklaring van wettelijke samenwoning afgelegd.

Er werd voorafgaandelijk een politioneel onderzoek gevoerd dat resulteerde in een proces-verbaal van de lokale politie PZ Brugge met nummer […] van 21 november 2014.

Onder meer gelet op het ongunstige advies van de procureur des Konings te Brugge van 10 februari 2015, weigerde de ambtenaar van de burgerlijke stand bij beslissing van 23 februari 2015 de verklaring van wettelijke samenwoning van eisers te registreren. Eisers werden bij aangetekend schrijven van 25 februari 2015 in kennis gesteld van de beslissing van verweerder.

Bij dagvaarding van 20 maart 2015 tekenden eisers verhaal aan tegen deze beslissing. Eisers vorderen middels hun conclusie van 1 juni 2015:

- te zeggen dat de weigeringsbeslissing van de ambtenaar van de burgerlijke stand te Brugge van 23 februari 2015 onwettig en onrechtmatig is, minstens ongegrond en deze op te heffen,
- te zeggen dat de ambtenaar van de burgerlijke stand van Brugge gehouden is om de verklaring van wettelijke samenwoning van eisers te registreren op hun eerste verzoek,
- de ambtenaar van de burgerlijke stand te veroordelen tot de kosten van het geding, met inbegrip van een rechtsplegingsvergoeding en in ondergeschikte orde, indien zij gehouden zijn tot een rechtsplegingsvergoeding deze te willen herleiden tot het minimumbedrag,
- het vonnis uitvoerbaar te verklaren bij voorraad.

Verweerder besluit tot de ongegrondheid van het verhaal van eisers en vordert eisers te veroordelen tot alle kosten van het geding.

II. Toepasselijk recht

Het komt aan de rechtbank toe te onderzoeken welk recht toepasselijk is en desgevallend toepassing te maken van de buitenlandse rechtsregels die het IPR aanwijst.

De heer […] heeft de Belgische nationaliteit. Mevrouw […] heeft de Marokkaanse nationaliteit. Beide eisers hebben op het ogenblik van de aanvraag tot verklaring van wettelijke samenwoning hun gemeenschappelijke gewone verblijfplaats in België.

In de voorliggende internationale context zijn overeenkomstig de artikelen 58-60 WIPR, gelet op de voorgenomen wettelijke samenwoning in België, de artikelen 1476*bis* en l476*quater* Burgerlijk Wetboek, van toepassing.

III. Wettelijk kader

1. Overeenkomstig artikel 1476*quater* Burgerlijk Wetboek moet de ambtenaar van de burgerlijke stand weigeren melding te maken van de verklaring van wettelijke samenwoning wanneer hij vaststelt dat de verklaring betrekking heeft op een in de artikelen 1476*bis* en 1476*ter* Burgerlijk Wetboek bedoelde situatie. In artikel 1476*bis* Burgerlijk Wetboek wordt hiermee de schijn-wettelijke samenwoning bedoeld.

Artikel 1476*bis* Burgerlijk Wetboek bepaalt: "*Er is geen wettelijke samenwoning wanneer, ondanks de geuite wil van beide partijen om wettelijk samen te wonen, uit een geheel van omstandigheden blijkt dat de intentie van minstens een van beide partijen kennelijk enkel gericht is op het bekomen van een verblijfsrechtelijk voordeel dat is verbonden aan de staat van wettelijk samenwonende*".

Daaruit volgt dat de ambtenaar van de burgerlijke stand enkel kan - en moet - weigeren melding te maken van de verklaring van wettelijke samenwoning in het bevolkingsregister ingeval de bedoeling van (minstens één van) de kandidaat-wettelijk samenwonenden kennelijk, d.w.z. manifest, enkel is om door het afleggen van een verklaring van wettelijke samenwoning een verblijfrechtelijk voordeel in België (en bij uitbreiding in de gehele Schengenzone) te verkrijgen.

In de omzendbrief van 6 september 2013 (BS 23 september 2013) wordt als leidraad een lijst van factoren opgesomd waarvan een combinatie een ernstige aanduiding kan vormen dat de partijen bij een wettelijke samenwoning slechts een schijn-wettelijke samenwoning beogen. Deze lijst - die niet bindend is voor de hoven en rechtbanken - is identiek aan de lijst van factoren die in de omzendbrief vermeld worden als mogelijke indicatoren van het voorhanden zijn van een schijnhuwelijk.

Ten gronde rijst de vraag of, gelet op het geheel van de omstandigheden, minstens één van beide eisers met de beoogde wettelijke samenwoning al dan niet 'kennelijk enkel het bekomen van een verblijfsrechtelijk voordeel dat is verbonden aan de staat van wettelijk samenwonende beoogt'. Er moeten duidelijke indicaties zijn die met een aan zekerheid grenzende waarschijnlijkheid aangeven dat de wettelijke samenwoning van zijn normale doel wordt afgewend.

2. Er moet noodzakelijk een onderzoek gebeuren naar de intentie van eisers om wettelijk samen te wonen. Indien eisers zelf aangeven dat zij partners zijn en een partnerrelatie beogen, waardoor eiseres mogelijks een verblijfsrechtelijk voordeel kan bekomen, is dit de door eisers aan hun wettelijke samenwoning gegeven finaliteit en kan de rechter in het kader van artikel 1476*bis* Burgerlijk Wetboek beoordelen of de wettelijke samenwoning gericht is op het tot stand brengen van die partnerrelatie.

Eisers hebben in hun verklaringen en in conclusie aangegeven dat het primaire oogmerk van hun wettelijke samenwoning gericht is op een seksuele en affectieve levensgemeenschap. Mevrouw […] was trouwens zwanger van het kind van de heer […]. In het licht van artikel 1476*bis* Burgerlijk Wetboek kan en moet de rechtbank de oprechtheid van de intentie van eisers onderzoeken rekening houdende met de finaliteit die eisers met de wettelijke samenwoning beogen, *in casu* een duurzame partnerrelatie.

3. De rechter die dient te oordelen over het verhaal dat overeenkomstig artikel 1476*quater*, laatste lid Burgerlijk Wetboek wordt aangetekend, oefent geen administratief toezicht uit op de weigeringsbeslissing. Zijn beoordeling is niet beperkt tot een controle op de wettigheid van deze weigeringsbeslissing. Integendeel hij oefent zijn rechtsmacht over die beslissing volledig uit (vgl. inzake schijnhuwelijk Cass. 13 april 2007, *T.Fam*. 2007, 172).

Dit houdt in dat zelfs indien de weigeringsbeslissing van de ambtenaar van de burgerlijke stand onwettig zou zijn, de rechter in de beoordeling van de feiten treedt en een onderzoek ten gronde

voert van de beoogde wettelijke samenwoning en dus van de oorspronkelijke weigeringsbeslissing van de ambtenaar van de burgerlijke stand.

Een motiveringsgebrek in de aangevochten administratieve beslissing kan op zich dus niet doorslaggevend zijn voor het eindresultaat van onderhavige procedure.

Ten overvloede merkt de rechtbank op dat eisers de door hen ingeroepen vermeende onwettigheid of onrechtmatigheid van de beslissing niet staven.

IV. Beoordeling

Het verhaal van eisers werd tijdig en regelmatig ingesteld en is ontvankelijk.

De weigeringsbeslissing van de ambtenaar van de burgerlijke stand is gesteund op volgende gronden (samengevat):

- *een aanzienlijk leeftijdsverschil waarbij de heer […] 15 jaar ouder is dan mevrouw […],*
- *mevrouw […] verkreeg op 25 februari 2011 een visum gezinshereniging op basis van haar huwelijk op 19 mei 2010 afgesloten in Marokko met de heer […] en dit terwijl, laatstgenoemde reeds op 27 september 2010 een verzoek tot echtscheiding indiende in Marokko en de echtscheiding ook effectief werd uitgesproken door de rechtbank te Quarzazate (Marokko) op 7 maart 2012,*
- *het café in Brussel waar eisers elkaar voor het eerst hebben ontmoet, is gekend als ontmoetingsplaats voor het afsluiten van schijnhuwelijken,*
- *tegenstrijdige verklaringen aangaande: het cash geld dat eiser aan eiseres zou geven, hun eerste ontmoeting; de aanvang van de contacten via sms na hun eerste ontmoeting, de dag en de plaats van de tweede ontmoeting, de eerste ontmoeting met de ouders van eiser,*
- *zeer summiere wederzijdse kennis aangaande: de opleiding van eiseres, de werkervaring van eiseres in Marokko, de verblijfplaats van eiseres tijdens haar studies in Marokko, de woonplaats van de ouders van eiseres, de arbeidstoestand van de vader van eiseres, de persoonsgegevens van de familie van eiseres, de duur van het huwelijk van eiser, de plannen van eiseres in verband met haar toekomstige tewerkstelling, de correcte schrijfwijze van de namen van de familieleden van eiser, de naam van de moeder van eiser, het studieverleden van eiser en de gegevens van zijn zaak, de schoolgegevens van de kinderen van eiser,*
- *eiseres heeft een zestal maanden gewerkt in de prostitutie in welke periode zij een relatie heeft aangeknoopt met eiser,*
- *de tewerkstelling van eiseres in maart-april 2014 waarvan eiser niets afweet,*
- *eiseres verklaart dat ze niet weet waarom ze de wettelijke samenwoning met de heer […] wil afsluiten en dat ze geen andere toekomstplannen heeft dan leren voor kapster,*
- *de precaire verblijfssituatie van eiseres.*

Verweerder meent dat uit het geheel van voormelde omstandigheden en gegevens, die volgens verweerder samen genomen voldoende bepaalde, gewichtige en overeenstemmende vermoedens opleveren, blijkt dat de intentie van minstens één van de partners niet gericht is op het tot stand brengen van een duurzame levensgemeenschap maar enkel gericht is op het bekomen van een verblijfsrechtelijk voordeel dat is verbonden aan de wettelijke samenwoning.

Eisers betwisten de stelling van verweerder.

2. De al dan niet beoordeling van een schijn-wettelijke samenwoning is een feitenkwestie die in elke zaak concreet dient te worden beoordeeld.

De rechtbank dient hierbij niet uitsluitend te oordelen in functie van de gegevens zoals die op het ogenblik van de weigering voor de ambtenaar van de burgerlijke stand werden voorgebracht (*in casu* 23 februari 2015), maar kan en moet ook rekening houden met de hem op regelmatige wijze voorgelegde gegevens die dateren van na deze weigeringsbeslissing of die pas na deze weigeringsbeslissing bekend werden of zijn komen vast te staan (vgl. Cass. 13 april 2007, aangeh.).

Er wordt rekening gehouden onder meer met de objectieve en verifieerbare feitelijke gegevens uit het politioneel onderzoek (de eigen verklaringen van eisers, de bevindingen naar aanleiding van het plaatsbezoek op 5 december 2014 en de diverse stukken die eisers na hun verhoor aan de onderzoekers hebben toegestuurd en in bijlage aan het proces verbaal werden toegevoegd) maar ook met de sinds dit onderzoek geëvolueerde omstandigheden en de actuele toestand zoals deze onder meer blijkt uit lijvige stukkenbundel dat door eisers wordt voorgelegd.

De rechtbank verwijst naar volgende analyse van de voorgelegde gegevens:

3. Strikt genomen kan worden gesteld dat er in hoofde van eisers een aantal indicatoren van de omzendbrief van 6 september 2013 voorhanden zijn, zoals deze worden weergegeven in de motivering van de weigeringsbeslissing (*cfr*. supra). Bij de analyse van deze indicatoren, die slechts een aanwijzing kunnen zijn voor een schijn-wettelijke samenwoning, dienen volgende bemerkingen te worden gemaakt:

- Het leeftijdsverschil van 15 jaar tussen de heer […] (44) en mevrouw […] (29) kan op zich niet doen besluiten tot een schijn-wettelijke samenwoning. Mevrouw […] had bij het aanvatten van de relatie een leeftijd waarop het normaal is dat men zich wil binden. Dit leeftijdsverschil gaat ook niet gepaard met grote verschillen op het vlak van de persoonlijke situatie van eisers. Zo was het voor partijen geen beletsel om hun kinderwens te vervullen. Eisers hebben ook gemeenschappelijke interesses en ondernemen talrijke activiteiten (bijwonen van feestjes, sportwedstrijden, familiebijeenkomsten edm) samen.

- Het gegeven dat mevrouw […] in het verleden reeds in het huwelijk is getreden in Marokko met de heer […] een Belg van Marokkaanse origine, welk huwelijk door een echtscheiding werd ontbonden en het gegeven dat mevrouw […] ondanks de duidelijke meegedeelde intentie van het echtscheidingsverzoek van de heer […] toch naar België is afgereisd, tonen op zich niet aan dat dit in hoofde van mevrouw […] een schijnhuwelijk zou zijn geweest.

De omstandigheden waarin de echtscheiding werd aangevraagd, de redenen die door de heer […] werden aangehaald om te scheiden, noch het verweer van mevrouw […] in de echtscheidingsprocedure zijn gekend. Deze blijken niet uit de bijlage 5 bij het proces verbaal die eenzijdige verklaringen zijn die de heer […] eisende partij in de echtscheidingsprocedure, heeft overgemaakt aan de Dienst Vreemdelingenzaken. Mevrouw […] van haar kant stelt dat de echtscheiding werd gevraagd omwille van een familievete. Het kan mevrouw […] niet ten kwade geduid worden dat zij heeft getracht om de heer […] met wie zij nog gehuwd was, in België te vervoegen.
Evenmin is aangetoond dat de nietigverklaring van het in Marokko afgesloten én ontbonden huwelijk bij vonnis van de rechtbank van eerste aanleg te Brussel op 7 mei 2013 (dat werd

bevestigd in graad van beroep bij arrest van het Hof van Beroep van 20 februari 2014) gebeurde op grond van artikel 146*bis* Burgerlijk Wetboek. Mevrouw […] stelt dat de heer […] in het Marokkaanse echtscheidingsvonnis werd veroordeeld tot een onderhoudsbijdrage. Dit kan een mogelijke verklaring zijn voor de vordering tot nietigverklaring van het huwelijk.

Bovendien is een mogelijks in het verleden afgesloten schijnhuwelijk, gelet op de andere omstandigheden van onderhavige zaak niet van die aard om te besluiten dat de wettelijke samenwoning die eisers thans beogen, eveneens een schijn-wettelijke samenwoning zou zijn.

- De zogezegde plaats en wijze van ontmoeting van eisers in "Le Grand Café" te Brussel. Het louter gegeven dat de naam van dit café regelmatig zou worden opgegeven als eerste ontmoetingsplaats in dossiers waar sprake is van schijnhuwelijken of schijn-wettelijke samenwoning, volstaat niet om te twijfelen aan het feitenrelaas van eisers aangaande hun eerste ontmoeting.

- De gebrekkige wederzijdse kennis heeft vooral betrekking op de elementen uit het verleden van eisers die zich situeren voor hun eerste ontmoeting. Er moet niet nodeloos de nadruk worden gelegd op een beperkt aantal (schijnbaar) tegenstrijdige verklaringen die vaak gaan om punctuele feiten en omstandigheden die zich situeren voor dat eisers elkaar leerden kennen of over precieze gegevens (data, de schrijfwijze van een naam) en die in wezen los staan van de relatie die eisers inmiddels samen hebben opgebouwd, wanneer er voldoende overeenstemmende verklaringen zijn. De onwetendheid van de heer […] over de familie van mevrouw […] kan slechte een marginaal belang hebben, nu een (beoogde) wettelijke samenwoning een interpersonele verhouding tussen twee personen betreft waar er niet noodzakelijk een verband met de familieleden van de andere partij bij komt kijken, zeker niet wanneer de gelegenheid zich nog niet heeft voorgedaan om deze familie te ontmoeten.

Mevrouw […] heeft voor de aanvang van de relatie en tot begin juli 2013 een zestal maanden in het etablissement […] te Waregem gewerkt. Dit wordt niet ontkent maar mevrouw […] betwist wel dat dit als prostituee was. Het tegendeel wordt niet aangetoond. Het gegeven dat mevrouw […] om den brode in het etablissement […] te Waregem doet verder dan ook niet ter zake bij huidige beoordeling.

4. De rechtbank oordeelt dat gelet op de andere elementen van het dossier, voornoemde indicatoren evenwel niet volstaan om te besluiten tot het bestaan van een schijn-wettelijke samenwoning.

Alles moet gezien worden in het kader van de huidige omstandigheden en de evolutie van de relatie van eisers sinds hun eerst ontmoeting.

- Heel wat indicatoren zijn in hoofde van eisers niet voorhanden: eisers verstaan elkaar en communiceren vlot met elkaar in het Frans, geen van eisers woont duurzaam samen met iemand anders, partijen kennen wel degelijk elkaars naam en nationaliteit, hun verklaringen omtrent de omstandigheden van de ontmoeting lopen niet manifest uiteen, er werd geen som geld beloofd bij het aangaan van de wettelijke samenwoning, geen van eisers heeft het recht op gezinshereniging door huwelijk of wettelijke samenwoning reeds geopend voor een of meerdere andere personen, geen van eisers heeft reeds een of meer pogingen gedaan om een schijnhuwelijk of een schijn-wettelijke samenwoning in België te sluiten en er is geen tussenpersoon opgetreden.

- Het zeer lijvig gedocumenteerde stukkenbundel met talrijke verklaringen van familieleden en foto's van eisers samen die werden genomen op verschillende tijdstippen tijdens hun relatie en naar aanleiding van zeer uiteenlopende gelegenheden (tweede ontmoeting van het koppel in Lille, een etentje bij de zus van de heer […] samen met het petekindje van de heer […] aan zee, tijdens een weekend met een vriend van de heer […] in Bologne-Sur-Mer, tijdens voetbalwedstrijden, op bezoek bij de Belgisch-Marokkaanse zangeres […] op bezoek bij de moeder van de heer […], op een familiefeest bij de ouders van de heer […] bij de nicht van mevrouw […] in Frankrijk, op het lentefeest van het nichtje van de heer […] in het gezelschap van vrienden en familie en die dus meer zijn dan louter statieffoto's van het koppel, doet de rechtbank besluiten dat eisers hun relatie wel degelijk beleven als koppel en ook de intentie hebben om verder samen als koppel hun leven uit te bouwen.

Ook uit de talrijke verklaringen blijkt dat eiseres volledig geïntegreerd is in de familie én in de vriendenkring en dat eisers als stabiel koppel gekend staan.

- Mevrouw […] was op het ogenblik van het in beraad nemen van de zaak zwanger (vermoedelijke bevallingsdatum 1 december 2015) en het kind werd reeds voor de geboorte erkend door de heer […] zodat de vaderlijke afstamming vaststaat.

- De effectieve samenwoning gedurende thans meer dan anderhalf jaar, die derhalve een continuïteit vertoont en het *de facto* vormen van een levensgemeenschap.

Conclusie

De rechtbank stelt *in casu* op grond van de bijgebrachte stukken, van de verstrekte mondelinge toelichtingen ter zitting en van gewichtige en overeenstemmende vermoedens vast dat er een reële (intentie tot het vormen van een) levensgemeenschap bestaat tussen eisers.

Er kan dus niet gesproken worden van een schijn-wettelijke samenwoning ook al zouden verblijfsrechtelijke motieven (voor mevrouw […]) mede een rol kunnen hebben gespeeld. Het is ongetwijfeld zo dat door het aangaan van een wettelijke samenwoning mevrouw […] op Belgisch grondgebied zal kunnen blijven en op termijn een geldige verblijfstitel voor België (en bij uitbreiding voor de hele Schengenzone) zal kunnen aanvragen, maar dit gegeven is onvoldoende om te besluiten dat de bedoeling van mevrouw […] manifest enkel gericht is op het verkrijgen van een verblijfsrechtelijk voordeel.

Nu niet blijkt dat (één van) de kandidaat-wettelijk samenwonenden met het aangaan van een wettelijke samenwoning uitsluitend beoogt een verblijfsrechtelijk voordeel te bekomen, dient de rechtbank niet verder in te gaan op de andere door de partijen opgeworpen argumenten nu dit gelet op de duidelijke bewoordingen van artikel 1476*bis* Burgerlijk Wetboek niet tot een andere beslissing kan leiden. De vordering van eisers is gegrond.

Gerechtskosten

Eisers vragen om verweerder te veroordelen tot betaling van de gerechtskosten, met inbegrip van de rechtsplegingsvergoeding (onder verwijzing naar het recente arrest van het Grondwettelijk Hof van 21 mei 2015).

Nu de vordering van eisers gegrond verklaard wordt, wordt verweerder veroordeeld in de dagvaardingskosten.

Met toepassing van artikel 1017, vierde lid Gerechtelijk Wetboek wordt, gelet op de aard van de zaak, de ambtenaar van de burgerlijke stand evenwel niet veroordeeld tot enige rechtsplegingsvergoeding.

Uitvoerbaarheid

Krachtens artikel 1398/1, §3 Gerechtelijk Wetboek vindt de voorlopige tenuitvoerlegging niet plaats voor de beslissingen met betrekking tot de staat van de personen, behalve wat betreft de tussenbeslissingen of de beslissingen alvorens recht te doen.

Onderhavig vonnis betreft een beslissing met betrekking tot de wettelijke samenwoning en behoort tot de staat van de personen zodat de voorlopige tenuitvoerlegging niet kan worden toegekend.

OM DEZE REDENEN,
De Familie- en Jeugdrechtbank, zevende kamer,

Gelet op artikel 2 en volgende van de wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken.

Rechtsprekend zoals in kort geding bij toepassing van artikel 1253*ter*/4, §2 Gerechtelijk Wetboek, op tegenspraak en in eerste aanleg, na schriftelijk advies van het Openbaar Ministerie, gegeven door de heer Vanneste M., substituut.

Wijst het verzoek tot heropening van de debatten af als ongegrond.
Verklaart het verhaal van eisers ontvankelijk en in hiernavolgende mate gegrond onder afwijzing van het anders- en/of meergevorderde:

Zegt dat de weigeringsbeslissing van de ambtenaar van de burgerlijke stand van Brugge van 23 februari 2015 onterecht is en geen gevolgen kan hebben.

Zegt dat de ambtenaar van de burgerlijke stand van Brugge melding dient te maken in de bevolkingsregisters van de verklaring van wettelijke samenwoning die de heer […] en mevrouw […] aflegden en dit op het eerste verzoek daartoe van eisers.

Veroordeelt verweerder tot de dagvaardingskosten, te begroten in hoofde van eisers op 267,40 euro en zegt voor recht dat verweerder geen rechtsplegingsvergoeding verschuldigd is.

Aldus gewezen en uitgesproken in openbare terechtzitting in het gerechtsgebouw te Brugge op twee maart tweeduizend zestien.

Aanwezig zijn:
An Bekkers, rechter, alleenrechtsprekend rechter in de rechtbank van eerste aanleg West-Vlaanderen, afdeling Brugge, sectie familie- en jeugdrechtbank,
Sasha Vandecasteele, griffier.

Familierechtbank West-Vlaanderen (afd. Brugge), vonnis van 19 februari 2016

Huwelijksaangifte – Voltrekking huwelijk geweigerd – Artikel 167 BW – Toepasselijk recht – Artikel 46 WIPR – Grondvoorwaarden huwelijk – Recht van de staat waarvan men bij voltrekking van het huwelijk de nationaliteit heeft – Chinees en Nepalees recht – Belgische internationale openbare orde – Schijnhuwelijken – Artikel 146bis BW – Intentie van de partijen – Geen schijnhuwelijk – Vordering gegrond

Déclaration de mariage – Refus de célébration du mariage – Article 167 C. civ. – Droit applicable – Article 46 CODIP – Conditions de fond du mariage – Droit de l'Etat dont on possède la nationalité lors de la célébration du mariage – Droit chinois et népalais – Ordre public de droit international privé belge – Mariages simulés – Article 146bis C. civ. – Intention des parties – Absence de simulation du mariage – Action fondée

In de zaak […]

[…], geboren te Tibet-Amdo (China) op […], met Chinese nationaliteit,

[…], geboren te Chaikampar (elders ook Chekampar) (Nepal) op […],

samenwonende te […],

aan wie rechtsbijstand werd verleend bij beslissing ven het Bureau voor Rechtsbijstand in de rechtbank van eerste aanleg West-Vlaanderen, afdeling Brugge van 17 februari 2015,

eisers,

hebbende als raadsman meester Sylvie Micholt advocaat met kantoor te 8000 Brugge, Maria van Bourgondiëlaan 7B;

tegen

De Ambtenaar van de Burgerlijke Stand van de stad Brugge met kantoren gevestigd in het Stadhuis te 8000 Brugge, Burg 11,

verweerder,

hebbende als raadsman meester Yves Castermans advocaat met kantoor te 8000 Brugge, Houtkaai 15/02.

Kennis werd genomen van het dossier var de rechtspleging en onder meer volgende documenten:

- de gedinginleidende dagvaarding regelmatig betekend op 20 februari 2015 en ingeschreven op de rol op 26 februari 2015,
- de syntheseconclusie van de ambtenaar van de burgerlijke stand van 5 juni 2015,
- de conclusie van eisers van 7 mei 2015,
- het administratief dossier van het Openbaar Ministerie en het schriftelijk advies van 27 juli 2015,
- de schriftelijke repliek van eisers neergelegd ter griffie op 20 augustus 2015,
- de dossiers met de bewijsstukken van eisers en van de ambtenaar van de burgerlijke stand.

De verschenen partijen werden gehoord in hun middelen en conclusies op de zitting van 17 juni 2015. De zaak werd alsdan meegedeeld aan het Openbaar Ministerie voor schriftelijk advies. Het schriftelijke advies van het Openbaar Ministerie werd neergelegd ter griffie op 27 juli 2015 en ter kennis gebracht van de partijen. Eisers hebben schriftelijk gerepliceerd.

1. Gegevens en voorwerp van de vordering

De heer […] van Tibetaanse origine en heeft de Chinese nationaliteit. Hij werd bij beslissing van 30 oktober 2007 door de Dienst Vreemdelingenzaken gemachtigd tot een verblijf voor onbepaalde duur.

Mevrouw […] heeft de Nepalese nationaliteit. Zij is op 2 januari 2012 in België toegekomen en vroeg asiel aan onder een valse identiteit (T. geboren op […] 1985 in China, Dzonga). Zij legde toen geen identiteitsdocumenten voor. Bij beslissing van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen van 24 juli 2012 werd zowel de vluchtelingenstatus als de subsidiaire beschermingsstatus geweigerd.

Op 23 juli 2013 vroeg zij een tweede maal asiel aan. In de loop van deze asielprocedure gaf zij volgende identiteit op […] geboren op […] 1979 in Nepal, Chekampar. Aangezien zij geen gevolg gaf aan de oproep om zich aan te bieden op 5 augustus 2013 werd besloten dat zij geacht werd afstand te hebben gedaan van haar asielaanvraag. Op 25 januari 2014 werd het bevel van 27 september 2013 om het grondgebied te verlaten, betekend. Tegen deze beslissing werd beroep aangetekend bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

Op 27 november 2013 werd voor de derde maal asiel aangevraagd en dit onder de naam […] geboren op […] in Nepal Chekampar aan de hand van een paspoort dat zij verkreeg via de Nepalese ambassade te Brussel. Op 31 juli 2014 diende zij een regularisatieaanvraag in op basis van de vader van haar kind.

Eisers verklaren dat ze elkaar voor het eerst hebben ontmoet in het najaar 2012, onmiddellijk een relatie aanknoopten en kort daarna feitelijk gingen samenwonen. Sinds 24 juli 2013 zijn eisers officieel ingeschreven op hetzelfde adres.

Op […] 2013 is het eerste kind van eiser […] genaamd, geboren. De heer […] erkende het kind op 2 mei 2014. Op […] 2015 beviel mevrouw […] van het tweede kind van partijen […]

genaamd. Ter zitting verklaarden eisers dat dit kind voor de geboorte, op […] 2015 werd erkend door de heer […].

Op 4 augustus 2014 hebben eisers bij de ambtenaar van de burgerlijke stand te Brugge aangifte gedaan van hun voorgenomen huwelijk. Van de huwelijksaangifte werd op dezelfde datum de akte met nummer […] opgesteld. Met het oog op de huwelijksvoltrekking werd de heer […] bij beschikking van de vijfde kamer van de rechtbank van eerste aanleg Brugge van 24 december 2013 gemachtigd om zijn geboorteakte te vervangen door een beëdigde verklaring.

Na eerst het advies van procureur des Konings te hebben ingewonnen, nam de ambtenaar van de burgerlijke stand op 23 januari 2015 een beslissing. Gelet op het ongunstig advies van de procureur des Konings te Brugge van 19 januari 2015 besloot de ambtenaar van de burgerlijke stand te weigeren het huwelijkte voltrekken in toepassing van artikel 167 Burgerlijk Wetboek.

Voorafgaand aan het ongunstig advies van het Openbaar Ministerie werd een politioneel onderzoek gevoerd dat resulteerde in een proces-verbaal van de lokale politie P2 Brugge met nummer […]/14 van 11 september 2014.

Bij dagvaarding van 20 februari 2015 tekenden eisers in toepassing van artikel 167, laatste lid Burgerlijk Wetboek verhaal aan tegen deze beslissing. Eisers vorderen:

- om de beslissing tot weigering tot voltrekking van het huwelijk van 23 januari 2015 te vernietigen en eisers toe te laten in het huwelijk te treden,
- de geldigheidtermijn van de huwelijksaangifte zoals voorzien in artikel 165 Burgerlijk Wetboek te verlengen voor zover deze termijn overschreden zou worden in de loop van de procedure,
- de ambtenaar van de burgerlijke stand te veroordelen tot de gerechtskosten, met inbegrip van een rechtsplegingsvergoeding van 1.320 euro, in voorkomend geval de rechtsplegingsvergoeding in hoofde van eisers te begroten op het minimumbedrag,
- het vonnis uitvoerbaar te verklaren bij voorraad, niettegenstaande elk rechtsmiddel en zonder borgstelling of kantonnement

Verweerder besluit tot de ongegrondheid van de vordering van eisers en vordert eisers te veroordelen tot alle kosten van het geding.

De vorderingen van eisers werden tijdig en regelmatig ingesteld en zijn ontvankelijk.

2. <u>Wettelijke bepalingen</u>

1. De heer […] heeft de Chinese nationaliteit. […] heeft de Nepalese nationaliteit. Het komt aan de rechtbank toe te onderzoeken welk recht in de voorliggende internationale context toepasselijk is en desgevallend toepassing te maken van de buitenlandse rechtsregels die het IPR aanwijst.

Overeenkomstig artikel 46 WIPR worden de grondvoorwaarden voor de geldigheid van het huwelijk voor elke echtgenoot beheerst door het recht van de sta(a)t(en) waarvan de kandidaat-echtgenoten bij de voltrekking van het huwelijk de nationaliteit hebben (*in casu* het Chinese *resp*. het Nepalese recht) evenwel onder voorbehoud van de Belgische internationale openbare orde (artikel 21W1PR).

2. De Belgische ambtenaar van de burgerlijke stand kan het huwelijk slechts voltrekken voor zover de gevolgen van het buitenlands recht dat van toepassing is op de kandidaat echtgenoten verenigbaar is met de Belgische internationale openbare orde.

Voor het huwelijk vereist de Belgische internationale openbare orde dat beide partners de intentie hebben om door hun toestemming tot het huwelijk tussen hen een duurzame levensgemeenschap tot stand te brengen. Artikel 146*bis* Burgerlijk Wetboek voorziet in een specifieke nietigheidsgrond voor schijnhuwelijken. Deze regel is van internationale openbare orde en dus van toepassing op alle in België te beoordelen huwelijken, ongeacht of het huwelijk in België dan wel in het buitenland wordt afgesloten.

Overeenkomstig artikel 167, lid 1, Burgerlijk Wetboek moet de ambtenaar van de burgerlijke stand weigeren het huwelijk te voltrekken wanneer blijkt dat niet is voldaan aan de hoedanigheden en voorwaarden vereist om een huwelijk te mogen aangaan, of wanneer hij van oordeel is dat de voltrekking in strijd is met de beginselen van de openbare orde.

3. Artikel 146*bis* Burgerlijk Wetboek, ingevoegd bij artikel 12 van de wet van 4 mei 1999, bepaalt dat er *geen huwelijk is ingeval, ondanks de gegeven formele toestemmingen tot het huwelijk, uit een geheel van omstandigheden blijkt dat de intentie van minstens één van de echtgenoten kennelijk niet gericht is op het tot stand brengen van een duurzame levensgemeenschap, maar enkel op het bekomen van een verblijfsrechtelijk voordeel verbonden aan de staat van gehuwde.*

4. Indien de ambtenaar van de burgerlijke stand beslist tot huwelijksweigering dient hij dit te doen op grond van een geheel van omstandigheden die met een aan zekerheid grenzende waarschijnlijkheid aangeven dat de kandidaat-echtgenoten het huwelijk afwenden van zijn normale doel. Het spreekt voor zich dat de ambtenaar van de burgerlijke stand over duidelijke indicaties moet beschikken alvorens tot weigering te beslissen.

De ministeriële omzendbrief van 6 september 2013 geeft een niet-limitatieve lijst van factoren waarbij de aanwezigheid van meerdere van die factoren een ernstige aanduiding vormt dat een schijnhuwelijk wordt beoogd. De rechtbank stelt evenwel vast dat de meeste van deze indicatoren in hoofde van eisers niet voorhanden zijn.

5. De rechter die dient te oordelen over het verhaal dat overeenkomstig artikel 167, laatste lid Burgerlijk Wetboek wordt aangetekend, oefent geen administratief toezicht uit op die weigeringsbeslissing van de ambtenaar van de burgerlijke stand. Zijn beoordeling is niet beperkt tot een controle op de wettigheid van deze weigeringsbeslissing, integendeel hij oefent zijn rechtsmacht over die beslissing volledig uit (vgl. Cass. 13 april 2007, *T. Fam*. 2007, 172).

De rechter treedt in de beoordeling van de feiten en voert een onderzoek ten gronde van het beoogde huwelijk en dus van de oorspronkelijke weigeringsbeslissing van de ambtenaar van de burgerlijke stand.

Bovendien dient de rechtbank de beslissing van de ambtenaar van de burgerlijke stand niet uitsluitend te beoordelen in functie van de gegevens zoals die op het ogenblik van de weigering voor de ambtenaar van de burgerlijke stand werden voorgebracht (*in casu* 23 januari 2015), maar kan en moet zij integendeel ook rekening houden met de haar op regelmatige wijze voorgelegde gegevens die dateren van na deze weigeringsbeslissing of die pas na deze weigeringsbeslissing bekend werden of zijn komen vast te staan, indien uit alle feiten die de

rechter bekend zijn op het ogenblik van de uitspraak blijkt dat de mogelijks aanvankelijk gegronde vrees voor een schijnhuwelijk niet meer terecht is, is er inderdaad geen reden meer om de huwelijksvoltrekking te weigeren.

Dit houdt tevens in dat een motiveringsgebrek in de aangevochten administratieve beslissing op zich dan ook niet doorslaggevend kan zijn voor het eindresultaat van de onderhavige procedure.

3. Beoordeling

De al dan niet beoordeling van een schijnhuwelijk is een feitenkwestie die in elke zaak concreet dient te werden beoordeeld. Er wordt rekening gehouden onder meer met de objectieve en verifieerbare feitelijke gegevens uit het politioneel onderzoek en de eigen verklaringen van eisers maar ook met de sinds het onderzoek gewijzigde omstandigheden en de actuele toestand.

De weigeringsbeslissing van de ambtenaar van de burgerlijke stand om het huwelijk te voltrekken is gesteund op volgende gronden (samengevat):

- het precaire verblijf van mevrouw […] en het door eisers nagestreefde verblijfsrechtelijk voordeel,
- de valse naamdracht door mevrouw […] bij haar asielaanvragen zodat er geen zekerheid is omtrent haar ware identiteit,
- het feit dat de heer […] het kind slechts zes maanden na de geboorte heeft erkend zodat het nodige voorbehoud dient te worden gemaakt over zijn vaderschap,
- het feit dat het certificaat betreffende de huwelijksgebruiken afgeleverd door de ambassade van de Volksrepubliek China dat werd voorgelegd reeds dateert van 12 december 2011 en werd afgeleverd aan […] die wordt genoemd in dossiers voor mensenhandel, mensensmokkel uitbuiting en schijnhuwelijk, dit argument wordt in syntheseconclusie niet langer weerhouden door verweerder die stelt dat dit certificaat met telefonische toestemming van het Openbaar Ministerie werd genomen uit een willekeurig gekozen ouder huwelijksdossier van een persoon met dezelfde nationaliteit en dat dit certificaat niet werd voorgelegd door eisers zelf,
- eisers leggen geen gelijklopende verklaringen af aangaande het moment van de eerste kennismaking, de wijze waarop de eerste ontmoeting is verlopen en het moment van samenwonen, hetgeen volgens verweerder wel heel snel gebeurde,
- zeer summiere wederzijdse kennis: aangaande elkaars familie, de manier waarop en de reden waarom beiden naar België zijn gekomen, de exacte plaats van tewerkstelling van de heer […], geen kennis van de vorige relatie van de heer […], de oorzaak en de juiste lokalisatie van het litteken van de heer […].

Eisers voeren van hun kant aan dat de wil om een duurzame levensgemeenschap te stichten aanwezig is en betwisten met klem de stelling van verweerder.

1. Verweerder motiveert zijn weigeringsbeslissing dat er sprake is van een schijnhuwelijk onder meer omdat er geen zekerheid is omtrent de ware identiteit van mevrouw […] die in het verleden onder een valse identiteit asiel heeft aangevraagd.

Bij de huwelijksaangifte legde mevrouw […] haar identiteitsbewijzen voor meer bepaald een kopie van het Nepalese paspoort met beëdigde vertaling, haar geboorteakte, een bewijs van ongehuwde staat en van nationaliteit. De valsheid van deze documenten wordt niet aangetoond.

De ambtenaar van de burgerlijke stand heeft op 4 augustus 2014 de akte van huwelijksaangifte opgemaakt. Deze akte van huwelijksaangifte heeft authentieke bewijskracht. Indien de ambtenaar van de burgerlijke stand de geldigheid of echtheid van deze bij de huwelijksaangifte door partijen overgelegde documenten niet erkende, diende hij met toepassing van artikel 63 §2 en 4 Burgerlijk Wetboek te weigeren om over te gaan tot opmaak van de akte van huwelijksaangifte.

Mevrouw […] heeft inderdaad erkend dat zij bij haar asielaanvraag identiteitsfraude heeft gepleegd om eenvoudiger verblijfsdocumenten te bekomen. In haar verklaring stelt zij trouwens ook dat zij met mensensmokkelaars naar België is gekomen. Anderzijds stelt zij dat zij bij haar tweede en derde asielaanvraag de foutief opgegeven identiteit heeft rechtgezet. Zij stelt ook dat zij met het oog op het voorgenomen huwelijk, onder meer voor het verzamelen van de nodige administratieve stukken voor dit huwelijk, wél haar juiste identiteit kenbaar heeft gemaakt. Mevrouw […] staat onder huidige identiteit trouwens ook gekend als de moeder van haar twee kinderen (zie de geboorteakte).

Hic et nunc worden door verweerder geen nieuwe argumenten voorgebracht waarom de identiteit van mevrouw […], die zij sinds 2013 aanneemt, in twijfel zou moeten worden getrokken.

2. Het staat vast dat mevrouw […] via het voorgenomen huwelijk een verblijfsrechtelijk voordeel kan bekomen. Deze vaststelling op zich kan evenwel niet volstaat om tot het bestaan van een schijnhuwelijk te besluiten. Het is immers perfect denkbaar dat het voorgenomen huwelijk op verblijfsrechtelijk vlak voordelen oplevert voor één van de huwelijkskandidaten maar dat het koppel daarnaast ook effectief de bedoeling heeft een duurzame levensgemeenschap op te bouwen. Het ene sluit het andere niet uit. Dit kan blijken uit het geheel van de omstandigheden van de zaak.

De rechtbank stelt op grond van de bijgebrachte stukken, de actuele omstandigheden van de zaak en de verstrekte mondelinge toelichtingen ter zitting van 17 juni 2015 vast dat de intentie van beide huwelijkspartners gericht is op het tot stand brengen van een duurzame levensgemeenschap, en niet enkel tot doel heeft een verblijfsrechtelijk voordeel voor mevrouw […] te bekomen:

Eisers hebben een vergelijkbare culturele en religieuze achtergrond, spreken dezelfde taal en er is geen groot leeftijdsverschil.

Alvorens in augustus 2014 een huwelijksaangifte te doen, woonden ze al minstens sedert juli 2013 hetzij één jaar officieel samen. De effectieve samenwoning die enige continuïteit vertoont en die gericht is op het *de facto* vormen van een levensgemeenschap is in de gegeven omstandigheden een uiting van het bestaan van een werkelijke wil voor het tot stand brengen van een duurzame levensgemeenschap, ook al is de staat van de woning waarin eisers op het ogenblik van het plaatsbezoek samenwoonden, op zijn minst erbarmelijk te noemen,

Mevrouw […] verklaarde dat ze vanaf augustus 2012 niet meer mocht verblijven in een opvang en zonder vast onderkomen was. In deze omstandigheden is het niet verwonderlijk dat eisers snel de beslissing hebben genomen om samen te gaan wonen.

Het is op het moment dat mevrouw […] zwanger was van hun eerste kind dat eisers hebben beslist om te huwen, zoals tevens blijkt uit het verzoekschrift neergelegd door de heer K. […]

om zijn geboorteakte te mogen vervangen door een beëdigde verklaring. Dat de uiteindelijke huwelijksaangifte slechts een jaar later plaatsvond is te verklaren doordat mevrouw […] alle administratieve stukken vereist om te huwen diende te verzamelen. Gelet op het effectief samenwonen, en de zwangerschap van mevrouw […] was de huwelijksbeslissing geenszins ondoordacht, de tweede zwangerschap van mevrouw […] en het voortduren van de relatie op dit ogenblik gedurende meer den drie jaar versterken daarbij de ware intenties van eisers.

4. Eisers hebben thans twee gemeenschappelijke kinderen die beiden werden erkend door de heer […].

Het feit dat het eerste kind slechts na zes maanden werd erkend door de heer […] waardoor verweerder twijfels heeft omtrent het (biologische) vaderschap van de heer […] en het volgens verweerder mogelijks om een 'schijnerkenning' zou gaan, is gelet op de prenatale erkenning en de geboorte van het tweede kind van eisers niet meer relevant.

Bovendien worden beide kinderen ook opgevoed door en vormen zij een gezin samen met de heer […].

5. De zogenaamd tegenstrijdige verklaringen, zijn niet doorslaggevend om te stellen dat partijen geen levensgemeenschap zouden beogen gelet op de andere elementen van het dossier. Er zijn tal van essentiële elementen waarover partijen wel gelijklopende verklaringen afleggen. De rechtbank meent dat uit de verklaringen van eisers blijkt dat ze elkaar voor het beogen van een duurzame levensgemeenschap en wat betreft elementen vanaf het aanvang van hun relatie, wel voldoende kennen.

Conclusie

De rechtbank acht het, rekening houdende met alle elementen van het dossier, bewezen dat eisers daadwerkelijk de bedoeling hebben een duurzame levensgemeenschap uit te bouwen en dat zij in gezinsverband samenleven en verder willen blijven samenleven.

Gelet op wat voorafgaat, zijn de overige argumenten en middelen van de partijen niet (langer) relevant. Het verhaal van eisers is gegrond.

Uitvoerbaarheid

Krachtens artikel 1398/1, §3 Gerechtelijk Wetboek vindt de voorlopige tenuitvoerlegging niet plaats voor de beslissingen met betrekking tot de staat van de personen, behalve wat betreft de tussenbeslissingen of de beslissingen alvorens recht te doen.

Onderhavig vonnis betreft een beslissing met betrekking tot de huwelijkssluiting en behoort tot de staat van de personen zodat de voorlopige tenuitvoerlegging niet kan worden toegekend.

Gerechtskosten

Eisers vragen om verweerder te veroordelen tot betaling van de gerechtskosten met inbegrip van de rechtsplegingsvergoeding.

Nu de vordering van eisers gegrond verklaard wordt, wordt verweerder veroordeeld in de dagvaardingskosten.

Met toepassing van artikel 1017, vierde lid Gerechtelijk Wetboek wordt, gelet op de aard van de zaak, de ambtenaar van de burgerlijke stand niet veroordeeld tot enige rechtsplegingsvergoeding.

OM DEZE REDENEN,
De Familie- en Jeugdrechtbank, zevende kamer,

Gelet op artikel 2 en volgende van de wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken.

Rechtsprekend zoals in kort geding bij toepassing van artikel 1253*ter*/4, §2 Gerechtelijk Wetboek.

Rechtsprekend op tegenspraak en in eerste aanleg, na schriftelijk advies van het Openbaar Ministerie, gegeven door de heer Vanneste M., substituut.

Verklaart het verhaal van eisers ontvankelijk en in hiernavolgende mate gegrond onder afwijzing van het anders- en/of meergevorderde:

Zegt dat de weigeringsbeslissing van de ambtenaar van de burgerlijke stand van Brugge van 23 januari 2015 geen gevolgen kan hebben.

Machtig […] geboren te Tibet-Amdo (China) op […] 1973, met Chinese nationaliteit en […] geboren te Chaikampar (elders ook Chekampar) (Nepal) op […] 1979 om met elkaar te huwen voor de ambtenaar van de burgerlijke stand te Brugge voor zover zij dit wensen en voor zover zij aan alle overige wettelijke vereisten voor het huwelijk, zowel op materieelrechtelijk vlak als op formeelrechtelijk vlak, hebben voldaan.

Verlengt de termijn bepaald in artikel 165, §3 Burgerlijk Wetboek met zes maanden vanaf de datum van dit vonnis.

Veroordeelt verweerder in de dagvaardingskosten, te begroten in hoofde van eisers op 115,16 euro (in debet) en zegt voor recht dat verweerder geen rechtsplegingsvergoeding verschuldigd is.

Aldus gewezen en uitgesproken in openbare terechtzitting in het gerechtsgebouw te Brugge op negentien februari tweeduizend zestien.

Aanwezig zijn:
An Bekkers, rechter, alleenrechtsprekend rechter in de rechtbank van eerste aanleg West-Vlaanderen, afdeling Brugge, sectie familie- en jeugdrechtbank,
Sasha Vandecasteele, griffier.

Familierechtbank Brussel (Ned.), vonnis van 15 februari 2016

Noot Laura Deschuyteneer

Afstamming – Draagmoederschap – Erkenning geboorteakte Florida – Erkenning vonnis Florida – Genetische vader – Artikel 23, §2 WIPR – Artikel 22 WIPR – Artikel 25 WIPR – Artikel 27 WIPR – Geen schending openbare orde – Geen wetsontduiking

Filiation – Gestation pour autrui – Reconnaissance d'un acte de naissance de Floride – Reconnaissance d'un jugement de Floride – Père génétique – Article 23 § 2 CODIP – Article 22 CODIP – Article 25 CODIP – Article 27 CODIP – Pas de violation de l'ordre public – Pas de fraude à la loi

Inzake:

De heer […] van Belgische nationaliteit, geboren op […] 1948 te Gent, wonende te 98000 Monaco, […] en woonstkeuze doende bij zijn advocaat te 1701 Itterbeek, Poverstraat 24

Verzoeker,
die verschijnt in persoon en wordt bijgestaan door zijn advocaat: Mter, Sabine de Coninck van Noyen, Poverstraat 24 te 1701 Itterbeek

Na beraad op 5 oktober 2015 spreekt de Rechtbank volgend vonnis uit:

De rechtbank houdt rekening met volgende procedurestukken:
- het inleidend éénzijdig verzoekschrift, neergelegd ter griffie op 20 maart 2015 met bijhorend stukkenbundel, meegedeeld aan het openbaar ministerie op 30 maart 2015,
- het schriftelijk advies van het parket van 11 juni 2015;

Op 5 oktober 2015 werden gehoord in raadkamer van de 253e kamer van de familierechtbank, de verzoeker in persoon en zijn in hun verklaringen en pleidooi en de heer J. Vanaudenhoven, substituut procureur des Konings in zijn advies met mogelijkheid tot repliek door partijen; De stavingstukken werden neergelegd, de debatten werden gesloten en de zaak werd in beraad genomen.

1. <u>Situering van de feiten en de vordering</u>.

1. De vordering heeft betrekking op de erkenning van een buitenlandse geboorteakte, in ondergeschikte orde de erkenning van een buitenlandse rechterlijke beslissing in verband met de afstamming en de geboorteakte van het kind.

Verzoeker vordert:

- Te zeggen voor recht dat de Amerikaanse geboorteakte van […] geboren te Miami op 17 juli 2014, erkenning geniet in België;
- Voor zover als nodig, tevens erkenning te verlenen aan de beslissing van de rechtbank te Miami op 17 juli 2014;
- Te zeggen voor recht dat FOD Buitenlandse zaken deze geboorteakte dient in te schrijven en dat de ambtenaar van de burgerlijke stand te Destelbergen deze geboorteakte vervolgens dient over te schrijven in de registers van de burgerlijke stand;
- Het tussen te komen vonnis uitvoerbaar te verklaren bij voorraad, niettegenstaande alle verhaal en met uitsluiting van het recht op borgstelling;

2. Verzoeker heeft de Belgische nationaliteit. Hij is gehuwd met mevrouw […]. Hij is woonachtig te Monaco en was in België laatst ingeschreven te Destelbergen.

Verzoeker zet uiteen dat hij de vader is van het kind […] geboren op 7 juli […] in Miami (US) uit een ongehuwde draagmoeder. Het kind werd volgens hem verwekt door in-vitro fertilisatie waarbij de eicel van een anonieme donor werd bevrucht door het sperma van verzoeker. Het embryo werd ingeplant bij een ongehuwde draagmoeder mevrouw […]. Deze droeg en baarde het kind en is er de niet-genetische moeder van. Volgens verzoeker sprak de rechtbank van Miami (Florida) op 29 juli 2014 een vonnis uit waarbij hij wordt erkend als de wettelijke en biologische vader en mevrouw […] als de wettelijke draagmoeder van het kind. Het vonnis beval dat er een geboorteakte zou worden opgesteld waarin die gegevens worden opgenomen en verzoeker dus vermeld wordt als vader van zijn zoon en waarbij de zoon de naam zal dragen […]. Die geboorteakte werd vervolgens opgesteld.

3. De stukken die worden voorgebracht betreffen de zogenaamde geboorteakte, het vonnis van de rechtbank van Miami, de mails met de Belgische ambassade te Parijs, de FOD Buitenlandse zaken en de dienst bevolking van de gemeente Destelbergen, en een uittreksel van het rijksregister van verzoeker.

De rechtbank merkt op dat verzoeker geen stukken bijbrengt over de wijze waarop het kind werd verwekt, noch over eventuele afspraken die daarover al dan niet zouden zijn gemaakt met mevrouw […]. Evenmin worden stukken bijgebracht over de nationaliteit van mevrouw […] noch over haar burgerlijke stand. Tot slot wordt ook geen uittreksel bijgebracht van de relevante wetgeving van Florida (VS), noch wordt er enige uitleg over gegeven.

4. Het stuk in verband met het vonnis van de rechtbank van Miami-Dade, Florida betreft een eensluidend verklaard afschrift van het vonnis (in origineel), met apostille conform het Verdrag van Den Haag en beëdigde vertaling in het Nederlands.

Het vonnis draagt de titel "gedeeltelijk eindvonnis tot vaststelling van het vaderschap". Er wordt verwezen naar het horen van de raadslieden, onderzoek van het verslag van DNA-test, het verzoekschrift en het voor de zaak relevante dossier en hoofdstuk 742 van de Florida Statutes.

De beslissing luidt verder als volgt:

"1. De rechtbank is bevoegd voor de materie en voor de partijen. Het graafschap Miami-Dade is het juiste rechtsgebied.

2. Een minderjarige kind is het voorwerp van deze procedure, te weten […] geboortedatum 7 juli […]. Het DNA-testverslag van AnyLabTestNow van 23 juli 2014 stelt dat de waarschijnlijkheid van vaderschap voor de eiser gebaseerd op de testresultaten van een DNA-analyse 99,99999% bedraagt.
3. De eiser […] wordt hierbij als de wettelijke en biologische vader van het minderjarige kind erkend. Verweerster, […] de wettelijke en draagmoeder van het minderjarige kind. Partijen gebruikten een eiceldonor en in-vitrobevruchting om het minderjarige kind te verwekken.
4. Deze rechtbank is bevoegd voor het minderjarige kind: a) De Verenigde Staten is het land van verblijf van het kind; b) De Staat Florida is de thuisstaat van het kind voor de doeleinden van de Eengemaakte Wet inzake het rechtsgebied en de handhaving van het hoederecht over kinderen de Wet tot voorkoming van ontvoering door ouders; en c) De Staat Florida onderhoudt de meest betekenisvolle contacten met het kind en is het meest geëigende forum voor de behandeling van het omgangsrecht.
5. De Afdeling Bevolkingsstatistieken wordt opgedragen een nieuw geboorteattest voor het minderjarige kind op te stellen waarin […] wordt geïdentificeerd als de "Moeder" en […] als de Vader en waarin de achternaam van de vader aan het minderjarige kind wordt toegekend, dat de naam […] zal dragen.
6. De rechtbank behoudt zich de bevoegdheid over de zaak en de partijen voor om de overige kwesties te behandelen in de pleidooien en voor handhaving.
Gedaan en bevelen in raadkamer, graafschap Miami-Dade, Florida, 29 juli 2014."

Het stuk bevat onderaan de vermelding dat kopies werden afgegeven aan de raadslieden voor de vader en aan het raadslid voor de moeder.

5. Het stuk dat wordt voorgebracht als geboorteakte betreft een origineel, uitgegeven op 14 augustus 2014, met apostille conform het Verdrag van Den Haag en beëdigde vertaling.

Het vermeldt de informatie betreffende het kind met de naam […] geboren op 7 juli […] te Miami Beach, Miami-Dade County. Het vermeldt de volgende informatie betreffende moeder: […] geboren op 13 juni […] te Brazilië. Tot slot vermeldt het de volgende informatie over de vader: […].

6. Omdat verzoeker woonachtig is te Monaco, verzocht hij de Belgische ambassade te Parijs om het kind in te schrijven, met de bedoeling naderhand de Belgische nationaliteit te bekomen en de geboorteakte te kunnen laten overschrijven.

De Belgische ambassade te Parijs nam blijkens de voorgelegde mails het standpunt in dat in de huidige stand van zaken het wettelijk vaderschap van de heer […] naar Belgisch recht niet bewezen was. Daarbij werd in vraag gesteld wat de nationaliteit van de moeder was (Braziliaans of niet, gezien haar geboorteplaats), en dat er eerst moest worden nagegaan of er al dan niet een wettelijk vaderschap vaststaat, bijvoorbeeld door huwelijk van de moeder. Er werd op gewezen dat wanneer dit niet het geval zou zijn, of als dat vaderschap zou verdwijnen en op de daartoe wettelijk voorziene wijze, verzoeker het kind dan zou kunnen erkennen in overeenstemming met de regels van het Belgische recht. (mailbericht van 26 augustus 2014).

De FOD Buitenlandse zaken nam het standpunt in dat het Amerikaans vonnis niet van rechtswege kan erkend worden gelet op de problematiek van het draagmoederschap, en dat de FOD Buitenlandse zaken zich gezien het juridische vacuüm omtrent draagmoederschap of kinderen geboren uit draagmoederschap, zich genoodzaakt zag om geen enkel rechtsgevolg toe

te kennen aan de buitenlandse documenten die in dat kader worden opgemaakt, zoals geboorteakte en vonnissen. (mailbericht van 6 maart 2015).

7. Verzoeker verzocht ook de dienst bevolking van de gemeente Destelbergen (laatste woonplaats van verzoeker in België) om over te gaan tot overschrijving van de geboorteakte. Deze besliste, met verwijzing naar het advies van de FOD Buitenlandse zaken, dat er onvoldoende bewijzen zijn over de afstamming van het kind (mailbericht van 9 maart 2015).

Vervolgens heeft verzoeker huidige procedure ingeleid.

8. Verzoeker argumenteert dat de voorwaarden inzake erkenning uit Belgisch recht zijn nageleefd en dat hij het kind ook naar Belgisch recht kan erkennen. De rechtbank merkt daarover op dat verzoeker niet concreet ingaat op de voorwaarden voor een vaderlijke erkenning naar Belgisch recht. Evenmin verduidelijkt hij uit welke handeling en/of welk stuk de vaderlijke erkenning door hemzelf zou moeten blijken, noch de daartoe vereiste toestemming van de moeder (zie artikelen 319, 315 -317, en 329*bis* BW).

Verder argumenteert verzoeker dat de erkenning van het kind door hem op geen enkel gebied indruist tegen de internationale openbare orde, en de geboorteakte niet in het buitenland werd opgesteld enkel en alleen om de toepassing van het Belgische recht te omzeilen, aangezien het kind daar werd geboren en de geboorte daar diende te worden aangegeven. De discussie over het draagouderschap is volgens verzoeker niet relevant gezien aangetoond is dat hij effectief de biologische vader is.

9. Het openbaar ministerie haalt in het schriftelijk advies aan dat betrokkene zijn vordering nog verder dient toe te lichten aan de rechtbank ter zitting, maar hier geen reden te zien om zich te verzetten tegen de erkenning van de betreffende geboorteakte, zeker indien het bewijs voorligt van de biologische verwantschap tussen verzoeker en het kind. Bij het mondeling advies ter zitting werd aangehaald hier geen verontrustende elementen te zien die de gevorderde erkenning zouden moeten tegenhouden.

2. <u>Bespreking.</u>

De bevoegdheid van de rechtbank.

10. Inzake de erkenning van een buitenlandse akte in België, voorziet artikel 27 van het Wetboek Internationaal Privaatrecht (WIPR) van 16 juli 2004 principieel in een erkenning zonder dat er beroep moet worden gedaan op enige procedure.

Verder stelt hetzelfde artikel dat ingeval de overheid weigert de geldigheid van de akte te erkennen, beroep kan worden ingesteld bij de rechtbank van eerste aanleg. Het beroep wordt ingesteld bij de familierechtbank indien de buitenlandse authentieke akte een bevoegdheid als bedoeld in artikel 572*bis* van het Ger.W. betreft. Nu verzoeker om de erkenning van een buitenlandse geboorteakte verzoekt en dit de staat van personen raakt, is dit hier het geval (zie artikel 572*bis*, 1° Ger.W.).

Dergelijk beroep moet dan worden ingesteld overeenkomstig de artikelen 23 en 24 WIPR. Artikel 23§3 WIPR voorziet in een eenzijdige procedure op verzoekschrift, zoals bedoeld in artikel 1025 en 1034 Ger.W. In deze zaak is de procedure inderdaad ingeleid bij éénzijdig verzoekschrift.

Gezien verzoeker geen woon- of verblijfplaats heeft in België, mag hij de vordering inleiden voor de familierechtbank te Brussel, conform artikel 23§2 WIPR.

Betrokkene deed ook keuze van woonplaats binnen het rechtsgebied van deze rechtbank, zoals vereist in artikel 23§3 WIPR.

11. Verzoeker vordert ook, "voor zoveel als nodig", de erkenning van een buitenlandse rechterlijke beslissing.

Elke persoon die er belang bij heeft kan conform artikel 22§2 WIPR overeenkomstig de procedure bedoeld in artikel 23 WIPR doen vaststellen dat de beslissing al dan niet, geheel of gedeeltelijk moet worden erkend. De erkenning verleent rechtskracht aan de buitenlandse beslissing.

Gelet op de samenhang met de vordering tot erkenning van een geboorteakte, acht de rechtbank zich ook voor deze vordering bevoegd.

12. De beslissing die de rechtbank neemt op grond van artikel 27 - 23 WIPR en/of 22 - 23 WIPR heeft een declaratief karakter, en dringt zich op aan alle Belgische overheden, met inbegrip van de FOD Buitenlandse zaken en de ambtenaar van de burgerlijke stand van de (laatste) woonplaats. Zij kunnen dan desgevallend niet meer beslissen tot weigering van inschrijving in het bevolkingsregister of vermelding of overschrijving in de registers van de burgerlijke stand op grond dat niet zou voldaan zijn aan de voorwaarden van respectievelijk art. 27§1 of 24 en 25 WIPR. (Zie ook artikel 31 WIPR).

Het zal desgevallend wel nog steeds aan de FOD Buitenlandse zaken toekomen om na te gaan of er, mede in functie van huidige beslissing die moet gerespecteerd worden, voldaan is aan de voorwaarden van artikel 35 e.v. van het Consulair Wetboek. Het komt de rechtbank in het kader van huidig geding niet toe om daarover te oordelen.

De ontvankelijkheid.

13. Verzoeker heeft de hoedanigheid en het vereiste belang bij de ingestelde vorderingen. De vorderingen werden tevens op regelmatige wijze ingesteld.

De gegrondheid.

Erkenning van een authentieke akte en/of erkenning buitenlandse rechterlijke beslissing?

14. Het WIPR voorziet in een verschillend erkenningsregime voor respectievelijk een buitenlandse authentieke akte of een buitenlandse rechterlijke beslissing. Men moet de specifieke omstandigheden die het opstellen van de geboorteakte voorafgingen, bekijken om te bepalen wat het voorwerp van het onderzoek moet zijn.

Is het vonnis een loutere machtiging om de geboorteakte op te stellen, dan zal het regime van de erkenning van authentieke akten moeten worden gevolgd. Dit is vervat in artikel 27 WIPR. Een conflictenrechtelijke controle wordt daarbij opgelegd. De rechtsgeldigheid van de akte moet worden vastgesteld overeenkomstig het krachtens het WIPR toepasselijke recht. Artikel 62 WIPR duidt voor de vaststelling van het vaderschap of moederschap van een persoon, het

recht aan van de staat waarvan deze de nationaliteit heeft. In deze zaak zou dat dan voor het vaderschap het Belgische recht moeten zijn. Bij gebreke aan enig stuk waaruit de nationaliteit van de moeder blijkt, zou de rechtbank vooralsnog niet kunnen bepalen aan welk recht dit zou moeten getoetst worden. Ook moeten de geboorteakten worden getoetst aan de artikelen 18 (wetsontduiking) en artikel 21 WIPR (openbare orde-exceptie).

Indien het vonnis daarentegen daadwerkelijk een afstammingsband creëert en de redactie van de akte oplegt en de opmaak zelf nog slechts een formaliteit is, moet het regime van de erkenning van een buitenlandse rechterlijke beslissing worden gevolgd. Dit is vervat in artikel 22 WIPR waarbij voor de gronden tot weigering van de erkenning rekening moet worden gehouden met artikel 25 WIPR en in het bijzonder met de openbare orde en wetsontduiking.

(Zie L. PLUYM, Draagmoederschap, in Bibliotheek Burgerlijk Recht en Procesrecht Larcier, Brussel Group Larcier NV 2014, p. 115 e.v. nrs 226 - 227 en nrs. 229 -233; L. PLUYM, Draagmoederschap naar Belgische en Nederlands recht, Familie & Recht, mei 2015, nr. 84. De auteur haalt aan dat op bv. Californische geboorteakten het regime van erkenning van buitenlandse rechterlijke beslissingen van toepassing is, anders dan bv. Oekraïense en Indische geboorteakten, waar geen rechter in tussenkomt).

15. Uit de voorgelegde stukken en in het bijzonder de gebruikte formulering in het voormelde vonnis van de rechtbank van Miam-Dade, blijkt afdoende dat het juridische vaderschap van de heer […] wordt vastgesteld of, anders gezegd, tot stand komt, door het oordeel van de betrokken rechtbank en dat hij ook als biologische vader te beschouwen is. De rechtbank heeft zich daarvoor gebaseerd op de resultaten van een DNA-onderzoek. Het is de rechtbank die vervolgens de redactie bepaalde van de nieuwe geboorteakte en instructie gaf voor de opstelling van de nieuwe geboorteakte, met de gegevens van de vader erin vervat en aanpassing van de naam van het kind.

De betrokken rechtbank oordeelde eveneens dat mevrouw […] de wettelijke moeder en draagmoeder is van het kind en dat haar gegevens moeten worden opgenomen in de nieuw op te stellen geboorteakte.

Eén en ander lijkt in overeenstemming met de bepalingen van Hoofdstuk 742 van de Florida Statues, in het bijzonder de bepalingen vervat in 742-16 (te raadplegen via de officiële website van de wetgever van Florida - www.leg.stat.fl.us/statutes). Deze bepalingen houden (heel kort samengevat) in dat de rechtbank het ouderschap bepaalt, waarbij het contract van draagmoederschap relevant is, evenals het genetisch ouderschap. De rechtbank beveelt dan het uitvaardigen van een nieuwe geboorteakte met de gegevens van de ouders daarin vervat.

In die omstandigheden is de rechtbank van oordeel dat hier enkel en alleen een onderzoek naar de erkenning van de rechterlijke beslissing aan de orde is.

De over te leggen stukken met het oog op erkenning.

16. Artikel 24 WIPR bepaalt welke stukken moeten worden overgelegd door de partij die een beroep doet op de erkenning van een buitenlandse rechterlijke beslissing. Bij gebreke aan overlegging van die documenten, kan de rechter een termijn voor de overlegging ervan bepalen, of gelijkwaardige documenten aanvaarden of, indien de rechter zich voldoende voorgelicht acht, van overlegging vrijstellen.

Verzoeker legt een eensluidend verklaard afschrift voor van het vonnis (in origineel), met apostille en beëdigde vertaling in het Nederlands, met onderaan de vermelding dat kopies werden afgegeven aan de raadslieden voor de vader en aan het raadslid voor de moeder. Ook wordt een origineel van de geboorteakte voorgelegd welke in uitvoering van het vonnis werd opgesteld, uitgegeven op 14 augustus 2014, met apostille en beëdigde vertaling.

Gelet op de aangebrachte apostille beantwoorden de documenten aan het vereiste van legalisatie conform artikel 30 WIPR.

De rechtbank acht zich op basis van deze stukken voldoende voorgelicht over de uitvoerbaarheid van de beslissing en kennisgeving ervan en acht het eerste stuk gelijkwaardig aan een uitgifte, zodat er zich wat dat betreft geen voorlegging van andere stukken meer opdringt. Het voorgelegde eensluidend afschrift van het vonnis bevat geen enkele aanwijzing dat het vonnis op verstek zou zijn gewezen, zodat zich ook geen voorlegging opdringt in verband met de gedinginleidende akte.

De weigeringsgronden voor erkenning.

17. Artikel 25§1 WIPR voorziet op welke gronden de erkenning van een buitenlandse beslissing kan worden geweigerd, namelijk indien:

"1° het gevolg van de erkenning of van de uitvoerbaarverklaring kennelijk onverenigbaar zou zijn met de openbare orde; bij de beoordeling van deze onverenigbaarheid wordt inzonderheid rekening gehouden met de mate waarin het geval met de Belgische rechtsorde is verbonden en met de ernst van de gevolgen die aldus worden veroorzaakt;
2° de rechten van de verdediging zijn geschonden;
3° de beslissing alleen is verkregen om te ontsnappen aan de toepassing van het door deze wet aangewezen recht, in een aangelegenheid waarin partijen niet vrij over hun rechten kunnen beschikken;
4° zij, onverminderd artikel 23, § 4, overeenkomstig het recht van de Staat waar zij werd gewezen, nog vatbaar is voor een gewoon rechtsmiddel;
5° zij onverenigbaar is met een in België gewezen beslissing of met een voordien in het buitenland gewezen beslissing die in België kan worden erkend;
6° de vordering in het buitenland werd ingesteld na het instellen in België van een vordering die nog steeds aanhangig is tussen dezelfde partijen en met hetzelfde onderwerp;
7° de Belgische rechters exclusief bevoegd waren om kennis te nemen van de vordering;
8° de bevoegdheid van de buitenlandse rechter uitsluitend gegrond was op de aanwezigheid van de verweerder of van goederen zonder rechtstreeks verband met het geschil in de Staat waartoe die rechter behoort;
9° de erkenning of de uitvoerbaarverklaring in strijd zou zijn met de weigeringsgronden bedoeld in de artikelen 39, 57, 72, 95, 115 en 121."

Daarnaast mag conform art. 25§2 WIPR in geen geval de buitenlandse rechterlijke beslissing ten gronde worden herzien.

Strijdigheid met de openbare orde?

18. De erkenning van de buitenlandse rechterlijke beslissing in kwestie zou hier voor gevolg hebben dat:

- ten eerste het moederschap zou vaststaan van de vrouw die van het kind bevallen is, ook al is zij niet genetisch verwant met het kind nu er gebruik werd gemaakt van eiceldonatie;
- en ten tweede dat het vaderschap zou vaststaan van de man van wie het op grond van een DNA-verslag als wetenschappelijk bewezen voorkomt dat hij de vader is, bewijs dat in rechte werd geapprecieerd in een procedure waarbij de rechten van verdediging gerespecteerd werden.

De buitenlandse rechter heeft weliswaar mede rekening gehouden met voorafgaande afspraken tussen de vrouw en man in kwestie inzake draagmoederschap, maar de erkenning van de buitenlandse beslissing houdt op zich niet in dat de Belgische rechtsorde die voorafgaande afspraken inzake draagmoederschap goedkeurt of honoreert.

Tot op heden ontbreekt in België een specifieke regelgeving inzake draagmoederschap. Daaruit kan niet worden afgeleid dat de Belgische rechtsorde er zich kennelijk tegen zou verzetten dat de afstamming zou worden vastgesteld van het kind dat op die manier geboren is. Zeker wanneer die afstamming zoals hier op zich in overeenstemming is met het principe dat de vrouw die van een kind bevalt er de moeder van is, én de vaderlijke afstamming beantwoordt aan de biologische realiteit en de betrokken man er ook de zorg voor opneemt.

Er is in die omstandigheden dan ook geen sprake van strijdigheid met de openbare orde in de zin van artikel 25§1,1° WIPR.

Wetsontduiking?

19. Wetsontduiking in de zin van artikel 25§1, 3° WIPR is voorhanden als de buitenlandse beslissing alleen is verkregen om te ontsnappen aan de toepassing van het door het WIPR aangewezen recht, in een aangelegenheid waarin partijen niet vrij over hun rechten kunnen beschikken.

Een Belgische rechter had in deze, wat betreft de vaderlijke afstamming van verzoeker welke de Belgische nationaliteit heeft, het Belgische recht moeten toepassen, conform artikel 62 WIPR.

De vraag stelt zich of dit tot een andere resultaat zou hebben geleid. De rechtbank is van oordeel, nu verzoeker de genetische vader is van het kind, dat dit hier niet het geval is. Dit zowel in de hypothese dat het kind onder de vaderschapsregel van artikel 315 e.v. zou vallen (onder voorbehoud van toepassing van artikel 318§4 BW - zie hierna), als wanneer dat niet het geval zou zijn. Verzoeker stelt weliswaar dat de draagmoeder ongehuwd is, maar bij gebreke aan stukken over de burgerlijke stand van de moeder staat het niet vast of het kind al dan niet onder de vaderschapsregel zou vallen.

Gelet op zijn genetisch vaderschap zou verzoeker in principe met succes een procedure hebben kunnen instellen tot betwisting van het vaderschap van de echtgenoot of ex-echtgenoot van de man overeenkomstig artikel 318 BW.

De draagmoeder zou dan de mogelijkheid hebben gehad om zich te verzetten tegen de vaststelling van het vaderschap overeenkomstig artikel 318 §5 j° 332 *quinquies* §2 BW. (Wat niet het geval is in het recht van Florida in het geval wanneer de draagmoeder zelf niet de genetische moeder is (zgn. hoogtechnologisch draagmoederschap) als de wensvader genetisch verwant is met kind. Wel is er een beperkte mogelijkheid om zich te bedenken voor de draagmoeder als zij wèl de genetische moeder is van het kind - zie Hoofdstuk 63.212 Florida Statutes in het geval van een zogenaamde vooraf geplande adoptieovereenkomst).

Zo'n verzet zou dan in overeenstemming met de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof aanleiding hebben gegeven tot een belangafweging, met het belang van het kind als het primordiaal in aanmerking te nemen belang.

Er is in deze zaak geen concrete indicatie dat zo'n belangenafweging hier zou kunnen geleid hebben tot afwijzing van de vordering. Dat een voorafgaande overeenkomst inzake draagmoederschap naar Belgisch recht als problematisch wordt beschouwd, zou in het kader van een belangenafweging nog niet automatisch moeten leiden tot de afwijzing van de vordering van de genetische wensvader in geval de draagmoeder zich naderhand zou verzetten tegen de vaststelling van het vaderschap. De belangenafweging zou niet de vraag betreffen of het in het belang van het kind zou zijn om de overeenkomst van draagmoederschap uit te voeren, maar wel of het in het belang van het kind zou zijn om de vaderlijke afstamming tot stand te laten komen.

Indien de vaderschapsregel niet van toepassing zou zijn, zou verzoeker met succes een procedure hebben kunnen instellen tot vaststelling van zijn vaderschap overeenkomstig artikel 322 j° 332 *quinquies* §2 BW.

Op te merken valt dat artikel 56 Wet Medisch Begeleide Voortplanting geen bezwaar zou opleveren aangezien dit enkel handelt over een donor van gameten die niet tegelijk de wensouder is. Verzoeker was weliswaar "donor" van de gameten die gebruikt werden voor de in-vitro fertilisatie van de draagmoeder, maar hij doneerde die niet voor iemand anders.

Wèl zou artikel 318§4 BW een obstakel kunnen vormen voor de ontvankelijkheid van de vordering tot betwisting van vaderschap van de echtgenoot of ex-echtgenoot van de moeder, indien de echtgenoot toestemming zou hebben gegeven tot kunstmatige inseminatie. Het recht van Florida voorziet daarentegen in het geval van hoogtechnologisch draagmoederschap (waarbij de draagmoeder niet genetisch verwant is aan het kind), in een oplossing in de bepalingen van Hoofdstuk 742.11 Florida Statutes.

Zelfs al zou de procedure om de vaststelling van zijn vaderschap te bekomen in Florida, mogelijk als eenvoudiger kunnen geëvalueerd worden dan wat in België het geval zou zijn geweest, staat het hier naar het oordeel van de rechtbank niet vast dat de buitenlandse beslissing alleen is verkregen om te ontsnappen aan de toepassing van het Belgische recht inzake afstamming.

Er is bijgevolg geen sprake van wetsontduiking in de zin van artikel 25§1, 3° WIPR.

20. Ook de overige weigeringsgronden vervat in artikel 25 §1 en §2 WIPR zijn hier niet voorhanden.

Het kind verbleef op het ogenblik van de inleiding van de zaak voor de rechtbank van Miami-Dade verbleef te Florida (VS), waar het geboren was en waar ook de verweerster op dat ogenblik verbleef. Rekening houdende met de bevoegdheidsgronden vervat in artikel 5 en 61 WIPR, waren de Belgische rechters dan ook niet exclusief bevoegd om kennis te nemen van de vordering (art. 25§1, 7° WIPR) en was de bevoegdheid van de buitenlandse rechter evenmin uitsluitend gegrond op de aanwezigheid van de verweerder zonder rechtstreeks verband met het geschil in de Staat waartoe die rechter behoort (art. 25§18° WIPR).

Er werd voor de buitenlandse rechter een hoorzitting georganiseerd. Verweerster werd blijkbaar bijgestaan door een advocaat. De rechtbank beschikt niet over enige aanwijzing dat de rechten van verdediging zouden geschonden zijn. (Art. 25§1, 2° WIPR).

Gelet op de uitvoering die aan de betrokken beslissing werd gegeven door de uitgifte van een nieuwe geboorteakte, staat het redelijkerwijze vast dat de beslissing niet meer vatbaar is voor een gewoon rechtsmiddel (art. 25§1, 4° WIPR).

Er zijn aan de rechtbank geen gegevens bekend over enige vordering die in België nog steeds hangende zou zijn, ingesteld tussen dezelfde partijen met hetzelfde voorwerp (art. 25§1, 6° WIPR), noch enige in België gewezen beslissing of voordien in het buitenland gewezen beslissing waarmee de betrokken beslissing onverenigbaar zou zijn (art. 25§1,5° WIPR).

De weigeringsgronden vervat in de artikelen 57, 72, 95, 115 en 121 hebben betrekking op specifieke materies die in deze zaak niet aan de orde zijn (art. 25§19° WIPR).

De buitenlandse rechterlijke beslissing houdt hier de vaststelling of de verandering in van de naam van het kind. De vastgestelde naam van het kind, […] omvat met andere woorden de naam van de moeder […] en de naam van de vader [….]. Dit is in overeenstemming met het nieuwe Belgische naamrecht, in werking getreden op 1 juni 2014. Specifiek wat de naam betreft (art. 25§1,9° j° 39 WIPR) is er dus evenmin enig bezwaar voor de erkenning van de buitenlandse beslissing in kwestie.

Tot slot is er aan de rechtbank geen enkel herziening van de beslissing ten gronde bekend, gelet op de nieuwe geboorteakte zoals die werd opgesteld in uitvoering van het vonnis (art. 25§2 WIPR).

21. Bijgevolg kan de buitenlandse rechterlijke beslissing in kwestie, houdende de vaststelling van het ouderschap, opstelling van de geboorteakte en de naam van het kind, worden erkend in België. De vordering is in dat opzicht gegrond.

De kosten van deze éénzijdige procedure blijven ten laste van verzoeker.

OM DEZE REDENEN,
DE RECHTBANK,

Gelet op de wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken;

Gehoord het mondeling advies van de heer J. Vanaudenhoven, substituut-procureur des Konings ter zitting van 18 mei 2015, met mogelijkheid van repliek door partijen,

Rechtsprekend in eerste aanleg, op éénzijdig verzoekschrift;

Verklaart het verzoek ontvankelijk en gegrond in de mate hierna:

Zegt dat conform artikel 22 - 25 WIPR de buitenlandse rechterlijke beslissing, het vonnis van dé rechtbank te Miami-Dade van 29 juli 2014, in België wordt erkend:

- wat betreft de vaststelling van het ouderschap van respectievelijk huidig verzoeker, de heer […] als de wettelijke en biologische vader en van mevrouw […] is de wettelijke moeder, van het kind geboren te Miami op 7 […] met de naam […];
- wat betreft de opmaak van een geboorteattest door de bevoegde plaatselijke autoriteit, voor het betrokken minderjarige kind met voormelde gegevens erin vervat;

Zegt voor recht dat bijgevolg de niet-erkenning van voormelde buitenlandse rechterlijke beslissing door de bevoegde Belgische overheden niet kan aangevoerd worden om de overschrijving van voormelde rechterlijke beslissing in de registers van de burgerlijke stand te weigering, noch om de inschrijving van het kind met voormelde gegevens in het bevolkingsregister te weigeren;

Laat verzoeker in zijn kosten, begroot op de kosten van rolstelling;

Gedaan in de raadkamer van de 253e 8 kamer van Familierechtbank van de Nederlandstalige Rechtbank van Eerste Aanleg Brussel, op 15 februari 2016

waar aanwezig waren en zitting namen:

Mevrouw K. Van Der Borght: alleenrechtsprekend rechter,
familierechter,
Mevrouw A. De Cooman: griffier.

Familierechtbank West-Vlaanderen (afd. Brugge), vonnis van 10 april 2015

Afstamming – Vaststelling vaderschap – Artikel 62 WIPR – Marokkaanse recht – Uitzonderingsclausule – Artikel 19 WIPR niet van toepassing – Heropening debatten

Filiation – Action en constatation de la paternité – Article 62 CODIP – Droit marocain – Clause d'exception – Article 19 CODIP non applicable – Réouverture des débats

In de zaak

Mevrouw […] geboren te KDar Bel Amri (Marokko) op […] 1986, wonende te […] met Marokkaanse nationaliteit,
aan wie rechtsbijstand werd verleend bij beslissing van het Bureau voor Rechtsbijstand in de rechtbank van eerste aanleg te West-Vlaanderen, afdeling Brugge van 3 februari 2015,

eiseres,

hebbende als raadsman meester Baelde Johannes advocaat te 8000 Brugge, Werfstraat 91,

tegen

1. De heer […] geboren te Casablanca (Marokko) op […] 1978, wonende te […], met Marokkaanse nationaliteit,

eerste verweerder,

hebbende als raadsman meester Boutens Philippe advocaat te 8400 Oostende, Van Iseghemlaan 149 bus 1,

2. Meester […] advocaat met kantoor te 8200 Brugge, Pastoriestraat 137, handelende in haar hoedanigheid van voogd ad hoe over het minderjarige kind […] geboren te Knokke-Heist op […] 2014, wonende te […] hiertoe aangesteld bij beschikking van de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg West-Vlaanderen, afdeling Brugge van 13 februari 2015,

tweede verweerder q.q.,

hebbende als raadsman meester Strobbe Jessica advocaat met te 8310 Brugge, Karel Van Manderstraat 123

1. <u>Rechtspleging en vorderingen</u>

De vordering werd ingesteld bij dagvaarding, regelmatig betekend op 24 februari 2015 en ingeschreven op de rol op 4 maart 2015.

De partijen zijn verschenen in raadkamer op de zitting van 13 maart 2015 en werden gehoord in de uiteenzetting van hun middelen.

Kennis werd genomen van het dossier met de bewijsstukken van eiseres.

De heer Marc Florens, eerste substituut procureur des Konings, werd gehoord in het uitgebracht advies, dat wegens de omstandigheden van de zaak terstond mondeling op de zitting van 13 maart 2015 werd gegeven waarop geen replieken volgde.

Eiseres vordert te zeggen voor recht dat […] geboren te Casablanca (Marokko) op 27 februari 1978, de vader is van […] geboren te Knokke- Heist op […] 2014, dat zal worden gehandeld overeenkomstig artikel 333 burgerlijk wetboek en de rechtsplegingsvergoedingen te compenseren.

Toepasselijk recht

Artikel 62 WIPR bepaalt dat de vaststelling van het vaderschap van een persoon wordt beheerst door het recht van de Staat waarvan hij de nationaliteit heeft bij de geboorte van het kind. *In casu* dient het vaderschap van eerste verweerder die de Marokkaanse nationaliteit heeft dus te worden vastgesteld overeenkomstig het Marokkaanse recht.

Ter zitting hebben eiseres en eerste verweerder om toepassing van het Belgische recht gevraagd overeenkomstig artikel 19 WIPR wegens de nauwe band met België.

De uitzonderingsregeling van artikel 19 WIPR dient restrictief te worden geïnterpreteerd. Er is geen aanleiding om dit artikel toe te passen nu niet het bewijs geleverd wordt van de zeer zwakke band van de zaak met het toepasselijk verklaarde Marokkaanse recht. *In casu* zijn eiseres en eerste verweerder op 30 januari 2014 in Marokko gehuwd en hebben ze beiden, alsook het kind, de Marokkaanse nationaliteit. Behoudens de geboorte in België een vijftal maanden geleden en de huidige verblijfplaats van eiseres, eerste verweerder en het kind in België, wordt geen nauwere verbondenheid met België aangetoond.

Het door eiseres onder haar stuk 7 bijgebrachte vonnis van de rechtbank van eerste aanleg Antwerpen van 30 juni 1998, is in deze zaak niet relevant. Deze zaak betrof immers de vaststelling van de vaderlijke afstamming van een buitenechtelijk kind. Partijen zijn evenwel gehuwd te Marokko op 30 januari 2014 zodat […] geen buitenechtelijk kind is.

De rechtbank stelt vast dat partijen geen standpunt hebben ingenomen wat betreft de inhoud van het Marokkaanse recht en meer bepaald wat betreft de vaststelling van het vaderschap van de heer […] van het kind […] dat binnen het huwelijk van eerste verweerder met eiseres werd geboren en omtrent de vraag of het vaderschap van eiser niet reeds vaststaat op grond van een vaderschapsregel in het Marokkaanse recht. Eiseres stelt haar vordering tot onderzoek naar het vaderschap immers op grond van het Belgische recht.

Het komt gepast voor de debatten te heropenen teneinde partijen toe te laten over het hiervoor vermelde standpunt in te nemen.

OM DEZE REDENEN,

Gelet op artikel 2 en volgende van de wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken,

De familierechtbank, vijfde kamer, rechtsprekend op tegenspraak en in eerste aanleg, het Openbaar Ministerie gehoord zijnde in het mondelinge advies,

Ontvangt de vordering van eiseres doch alvorens te oordelen, beveelt de heropening van de debatten en nodigt de partijen uit om standpunt in te nemen aangaande de inhoud van het Marokkaanse recht en meer bepaald wat betreft de vaststelling van het vaderschap van de heer […] van het kind […] dat binnen het huwelijk van eerste verweerder met eiseres werd geboren en omtrent de vraag of het vaderschap van eiser niet reeds vaststaat op grond van een vaderschapsregel in het Marokkaanse recht.

Zegt dat partijen aanvullend kunnen concluderen doch enkel aangaande de punten waarvoor de rechtbank de debatten heropend heeft.

Bepaalt dat de termijn voor het meedelen en ter griffie neerleggen van conclusies voor eiser verstrijkt op 4 mei 2015, voor eerste verweerder verstrijkt op 25 mei 2015 en voor de voogd ad hoc verstrijkt op 10 juni 2015.

Stelt de zaak vast op de zitting van de vijfde kamer van deze rechtbank op 12 juni 2015 om 9 uur 30.

Houdt alle andere vorderingen alsook de beslissing aangaande de gerechtskosten aan.

Aldus gewezen en uitgesproken in het gerechtsgebouw te Brugge, op 10 april tweeduizend en vijftien.

Aanwezig zijn:
Bekkers An, alleenrechtsprekend rechter
Florens Marc, eerste substituut procureur des Konings
Buysse Matthias, gedelegeerd griffier

Rechtbank van eerste aanleg Antwerpen, vonnis van 8 mei 2013

Huwelijk – Afstamming – Erkenning van vaderschap – Nietigverklaring vorderingen – Betwisting vermoeden van vaderschap – Artikel 42, 3° WIPR – Artikel 3, 1°, a) Brussel IIbis – Artikel 61 WIPR – Samenhang – Schijnhuwelijk – Schijnerkenning – Artikel 146bis BW – Openbare orde –Wilsgebreken – Artikel 330 BW – Artikel 62 WIPR – Artikel 318, § 3 BW

Mariage – Filiation – Reconnaissance de paternité – Action en annulation – Contestation de la présomption de paternité – Article 42,3° CODIP – Article 3,1°, a) Bruxelles IIbis – Article 61 CODIP – Connexité – Mariage simulé – Article 146bis C. civ. - Ordre public – Vices du consentement – Article 330 C. civ. - Article 62 CODIP – Article 318, § 3 C. civ.

In zake: A.R.Nr. […]/A

K.,
zonder gekend beroep, geboren te Lier op […] 1930, wonende te […],

eisende partij
- verschijnende bij meester F. Guffens loco meester W. Stabel, advocaat, kantoorhoudende te 2650 Edegem, Hovestraat 28, ter zitting van 20 februari 2013 en 10 april 2013,

tegen:

M.,
geboren te Paramaribo op […] 1984, wonende te Suriname, […],

verwerende partij
- niet verschijnend noch iemand voor haar, ter zitting van 20 februari 2013 en 10 april 2013,

en:

Meester Willems Ann,
advocaat, kantoorhoudende te 2060 Antwerpen, Osystraat 13,
- in haar hoedanigheid van voogd ad hoe over de minderjarige kinderen D., geboren op […] 2003, A., geboren op […] 2007, Y., geboren op […] 2008 en T., geboren op […] 2009, wonende te Suriname, Paramaribo,
- hiertoe aangesteld bij beschikking van de Voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg te Antwerpen dd 10 juli 2011, gekend onder ARV […],

Vrijwillig tussenkomende partij
- persoonlijk aanwezig, ter zitting van 20 februari 2013 en 10 april 2013.

In zake: A.R.Nr. […]/A:

K., zonder gekend beroep, geboren te Lier op […] 1930, wonende te […],

Eisende partij
- verschijnende bij meester F. Guffens loco meester W. Stabel, advocaat, kantoorhoudende te 2650 Edegem, Hovestraat 28, ter zitting van 20 februari 2013 en 10 april 2013,

tegen:

1. **M.**, geboren te Paramaribo op […] 1984, wonende te Suriname, […],

Eerste verwerende partij
- niet verschijnend noch iemand voor haar, ter zitting van 20 februari 2013 en 10 april 2013,

2. **Meester Vanderzande Karin**,
advocaat, kantoorhoudende te 2600 Antwerpen-Berchem, Elisabethlaan 1 bus 11,
- in haar hoedanigheid van voogd ad hoc over het minderjarige kind S., geboren te Suriname, Paramaribo op […] 2011,
- hiertoe aangesteld bij beschikking van de Voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg te Antwerpen,

Tweede verwerende partij
- persoonlijk aanwezig, ter zitting van 20 februari 2013 en 10 april 2013.

1. Procedure:

De rechtbank heeft onder meer kennis genomen van:
- de inleidende dagvaardingen dd. 14 februari 2011(AR […]/A) en 2 mei 2012 (AR […]/A),
- de brief van mevr. M. gedateerd 6 maart 2011, toegekomen op de griffie op 25 mei 2011, (AR […]/A),
- de beschikkingen conform artikel 747 Ger. Wb.,
- de vrijwillige tussenkomst van Mr. Ann Willems als voogd ad hoc, (AR […]/A),
- de conclusies voor partij K. en de stukken.

Partijen (met uitzondering van mevr. M.) werden gehoord op de zittingen van 20 februari 2013 en 10 april 2013 in raadkamer.

Op de zitting van 20 februari 2013 werd de zaak overgemaakt aan het Openbaar Ministerie voor schriftelijk advies.

Het Openbaar Ministerie gaf schriftelijk advies op 20 maart 2013 en adviseerde de vorderingen tot nietigverklaring van het huwelijk en van vier erkenningen en de vordering tot betwisting van het vaderschap gegrond te verklaren. Partijen hebben de kans gekregen voor een repliek op de zitting van 10 april 2013 en verwezen naar hun eerder ingenomen standpunten.

Mevr. M. is niet verschenen, noch iemand voor haar. Het vonnis zal tegenover haar niettemin geacht worden op tegenspraak te zijn gewezen conform artikel 747, §2, zesde lid Ger. Wb.

2. Situering van het geschil:

Dhr. K. kent de tante van mevr. M. sinds 2009. In juli 2010 ontmoet hij samen met de tante op het terras van een café te Heist-op-den-Berg de vader (broer van de tante) van mevr. M. Hij had het erover dat zijn echtgenote overleden was en dat hij zich eenzaam voelde.

Hierop boden de vader en de tante van mevr. M. hem aan om met hen mee te gaan naar Suriname teneinde er mevr. M. te ontmoeten. Dhr. K. ging hierop in en op 23 juli 2010 zijn ze naar Suriname gegaan. Dhr. K. heeft aldaar tot 1 augustus 2010 verbleven en is in die tijd, namelijk op 29 juli 2010, gehuwd met mevr. M. In de huwelijksakte heeft dhr. K. ook 4 kinderen van mevr. M. erkend. Er is tijdens zijn verblijf in Suriname geen seksueel contact geweest tussen dhr. K. en mevr. M. (deze laatste erkent dit in haar brief aan de rechtbank).

Na de terugkeer van dhr. K. in België hebben betrokkenen elkaar niet meer ontmoet. Mevr. M. is op 25 augustus 2011 bevallen van een kind.

Mevr. M. heeft via de ambassade te Caracas een aanvraag ingediend om de 4 kinderen die in de huwelijksakte erkend werden, te laten registreren in het rijksregister. Het Openbaar Ministerie adviseerde de F.O.D. Buitenlandse Zaken om niet in te gaan op het verzoek tot registratie van deze kinderen.

Mevr. M. diende op 11 februari 2011 eveneens een visumaanvraag gezinshereniging in. Het visum werd geweigerd op 4 mei 2011.

Dhr. K. is op 14 februari 2011 overgegaan tot dagvaarding strekkende tot nietigverklaring van zijn huwelijk met mevr. M. en tot nietigverklaring van de erkenning van haar vier kinderen op het moment van het huwelijk. Op 2 mei 2012 ging dhr. K. over tot dagvaarding strekkende tot betwisting vaderschap over het vijfde kind van mevr. M.

3. De vorderingen:

3.1. De procedure met rolnummer [.;]/A

Dhr. K. vordert in essentie volgende zaken:

- In hoofdorde: de akte d.d. 29 juli 2010 in haar geheel, inclusief alle rechtshandelingen die hierin werden gesteld, nietig te willen verklaren met terugwerkende kracht tot de datum van afsluiten wegens in strijd met de openbare orde door het gebrek aan een rechtsgeldige toestemming in hoofde van dhr. K. Te zeggen voor recht dat deze akte nooit enig rechtsgevolg heeft gehad.

In ondergeschikte orde:

- Te zeggen voor recht dat het huwelijk tussen partijen van 29 juli 2010 niet rechtsgeldig werd gesloten bij gebreke aan (een rechtsgeldige) toestemming van concluant (artikel 146 juncto artikel 180 B.W), minstens overeenkomstig artikel 146bis B.W. juncto artikel 184 B.W.

- Vervolgens het huwelijk tot stand gekomen te Suriname op 29 juli 2010 te vernietigen met terugwerkende kracht.

- Vervolgens de erkenning van de minderjarige kinderen: D., geboren op […] 2003; A., geboren op […] 2007; Y., geboren op […] 2008; en T., geboren op […] 2009 teniet te doen en nietig te willen verklaren wegens gebrek aan geldige toestemming in hoofde van concluant overeenkomstig artikel 330 B.W.

- In elk geval mevr. M. te veroordelen tot de kosten van het geding.

De voogd ad hoc is van oordeel dat de erkenning van de kinderen D., A., Y. en T., kan worden nietigverklaard in toepassing van art. 330 B.W. nu de vordering tijdig werd ingesteld; er geen bezit van staat bestaat in hoofde van dhr. K. opzichtens voornoemde kinderen en duidelijk is aangetoond dat dhr. K. werd bedrogen.

3.2. De procedure met rolnummer […]/A

Dhr. K. vordert:

- Deze zaak samen te voegen met de zaak gekend onder het rolnummer […]/A wegens samenhang van beide zaken.

- Vervolgens het vaderschap van dhr. K. ten aanzien van S., geboren te Suriname, Paramaribo op […] 2011, teniet te doen en te zeggen voor recht dat dhr. K. niet de vader is van voormeld minderjarig kind.

- Mevr. M. te veroordelen tot de kosten van het geding.

De voogd ad hoc is van oordeel dat dhr. K. niet de vader kan zijn van het kind S., nu blijkt dat dhr. K. en mevr. M. nooit op hetzelfde adres ingeschreven hebben gestaan, zelfs nooit seksueel contact hebben gehad en alleszins nooit samen zijn geweest op het moment van de vermoedelijke verwekking van het kind.

4. <u>Beoordeling:</u>

4.1. Rechtsmacht en internationale bevoegdheid van de rechtbank

Overeenkomstig artikel 42, 3° WIPR is de Belgische rechter bevoegd kennis te nemen van de vordering tot nietigverklaring van het huwelijk tussen partijen, aangezien eiser reeds meer dan 12 maanden zijn gewone verblijfplaats in België heeft. Ook op grond van art. 3, 1°, a) van de Verordening (EG) nr. 2201/2003 van 27 november 2003 betreffende de bevoegdheid en de erkenning en tenuitvoerlegging van beslissingen in huwelijkszaken en inzake de ouderlijke verantwoordelijkheid, en tot intrekking van Verordening (EG) nr. 1347/2000 (de zogenaamde Brussel IIbis Verordening) zijn de Belgische gerechten *in casu* bevoegd.

Ook aangaande de vorderingen met betrekking tot de minderjarige kinderen is de Belgische rechter bevoegd op basis van artikel 61 WIPR.

Dit artikel bepaalt immers:

"De Belgische rechters zijn bevoegd kennis te nemen van de vorderingen betreffende de vaststelling of betwisting van vaderschap of moederschap, naast de gevallen voorzien in de algemene bepalingen indien:

2° de persoon van wie het vaderschap of het moederschap wordt aangevoerd of betwist, bij de instelling van de vordering zijn gewone verblijfplaats in België heeft. "

4.2. Samenhang

Alle voormelde vorderingen zijn manifest samenhangend, zodat het behoort de zaken met rolnummers [.;]/A en […]/A samen te voegen.

4.3. Ten gronde

4.3.1. De vordering tot nietigverklaring van de akte van 29 juli 2010

Dhr. K. vordert de nietigverklaring van de akte van 29 juli 2010 opgesteld in Suriname waarin zowel het huwelijk tussen dhr. K. en mevr. M. als de erkenning van haar vier oudste kinderen werden geakteerd.

Op deze vordering kan niet worden ingegaan. Deze vordering doet uitschijnen dat gevraagd wordt een authentieke akte nietig te horen verklaren omwille van vormgebreken.

Overeenkomstig art. 47 W.I.P.R. (toepasselijk recht inzake de vormvereisten van de huwelijksakte) juncto art. 67 W.I.P.R. (toepasselijk recht inzake de vormvereisten van een erkenningsakte) is op de akte opgesteld te Paramaribo (Suriname) op 29 juli 2010 het Surinaams recht van toepassing. Wat betreft het feit dat in de huwelijksakte ook de 4 kinderen van de vrouw erkend werden door de man, kan gesteld worden dat op formeel vlak, naar Surinaams recht, de akte rechtsgeldig is opgesteld. Immers bepaalt artikel 335 van het Surinaamse Burgerlijk Wetboek dat "*erkenning kan geschieden: bij akten van geboorte en huwelijk; door een akte van erkenning, overeenkomstig artikel 30; door alle andere authentieke akten*".

Dhr. K. blijft in gebreke om het bewijs te leveren dat de Surinaamse authentieke akte behept is met een vormgebrek. Derhalve kan op de door dhr. K. in hoofdorde gestelde vordering niet worden ingegaan. Het is ten andere ook niet nuttig om louter de akte (instrumentum) nietig te verklaren, waar men de onderliggende rechtsverhouding (negotium) wil ongedaan maken.

4.3.2. De vordering tot nietigverklaring van het huwelijk

De grondvoorwaarden voor het sluiten van een huwelijk dienen in principe aangeknoopt te worden aan het personeel statuut van de echtgenoten, *in casu* de Belgische en de Surinaamse wet.

Volgens deze wetgevingen dient een huwelijk gericht te zijn op het stichten van een duurzame levensgemeenschap en heeft de afwezigheid van toestemming of de ongeldigheid ervan de nietigheid van het huwelijk tot gevolg.

Artikel 21 WIPR bepaalt dat de toepassing van een bepaling uit het door deze wet aangewezen recht geweigerd wordt, voor zover zij tot een resultaat zou leiden dat kennelijk onverenigbaar is met de openbare orde. Bij de beoordeling van deze onverenigbaarheid wordt inzonderheid rekening gehouden met de mate waarin het geval met de Belgische rechtsorde is verbonden en met de ernst van de gevolgen die de toepassing van dat buitenlands recht zou meebrengen.

Wat de huwelijkstoestemming betreft, werd bij art. 12 van de Wet van 4 mei 1999 (*B.S.* 1 juli 1999) een artikel 146*bis* in het Belgisch Burgerlijk Wetboek ingevoegd, dat een materiële IPR-norm inhoudt ten aanzien van huwelijken waarbij een vreemdeling betrokken is.

Art. 146*bis* bepaalt: "*Er is geen huwelijk wanneer, ondanks de gegeven formele toestemmingen tot het huwelijk, uit een geheel van omstandigheden blijkt dat de intentie van minstens één van de echtgenoten kennelijk niet gericht is op het tot stand brengen van een duurzame levensgemeenschap, maar enkel op het bekomen van een verblijfsrechtelijk voordeel dat is verbonden aan de staat van gehuwde."*

In zoverre het vreemde recht niet sanctionerend zou optreden tegen geveinsde huwelijken kan elke Belgische overheid op grond van de Belgische internationaal privaatrechtelijke openbare orde het huwelijk nietig verklaren wanneer het er in hoofde van beide partners of één van hen enkel op gericht is een verblijfsrechtelijk voordeel te verkrijgen voor één van de echtgenoten. Het huwelijksinstituut is immers een wezenlijk bestanddeel van het Belgisch rechtsbestel en een miskenning van dat instituut maakt een schending uit van de Belgische openbare orde en geeft aanleiding tot de toepassing van art. 21 WIPR.

De beperkende connotatie die de term "enkel" in taalkundig opzicht heeft, kan voor verwarring zorgen. In een grammaticale interpretatie van de wet, gekoppeld aan een *a contrario*-redenering zou men kunnen beweren dat er geen schijnhuwelijk is bij een combinatie van motieven. Het gezond verstand en de geest van de wet verzetten zich tegen een dergelijke redenering. Bij de beoordeling of het voorgenomen huwelijk een schijnhuwelijk is, moet a priori nagegaan worden of de partijen een duurzame levensgemeenschap beogen. Ontbreekt bij één van de echtgenoten de intentie om duurzaam met de andere samen te leven, dan kan er geen enkel bezwaar zijn om - *a fortiori* - tot een schijnhuwelijk te besluiten wanneer het bekomen van een verblijfsrechtelijk voordeel gecombineerd wordt met andere motieven. In een teleologische interpretatie van de wet wijst het gebruik van de term "enkel" op een exclusiviteit die niet slaat op de motieven voor het aangaan van een schijnhuwelijk, maar die de uitsluiting van de intentie om een duurzame levensgemeenschap te vormen beklemtoont (G. VERSCHELDEN, *Handboek Belgisch familierecht*, Gandaius, Brugge, die Keure 2010, p. 420, nr. 996).

Uit het geheel der elementen en documenten vervat in het dossier blijkt dat het huwelijk geen schijnhuwelijk is en dat mevr. M. nooit de gemeenschappelijke bedoeling heeft gehad werkelijk een duurzame levensgemeenschap op te bouwen:

- Snelle gang van zaken: betrokkenen kenden elkaar volstrekt niet toen ze met elkaar gehuwd zijn. Ze hadden elkaar enkele dagen voor het huwelijk voor het eerst ontmoet;

- Kennismaking via bemiddeling van tussenpersonen: het zijn de vader en de tante van mevr. M. die dhr. K. hebben ontmoet in België en hem nadien mee naar Suriname hebben gelokt om te huwen;

- Leeftijdsverschil: de man is 54 jaar ouder dan de vrouw;

- Zwakke sociale positie van dhr K.: meneer gaf te kennen eenzaam te zijn en was aldus een gemakkelijk slachtoffer om een schijnhuwelijk mee aan te gaan, alleen al door het vooruitzicht dat er terug een vrouw in zijn leven zou zijn;

- Niet-naleving huwelijkstradities: er vond geen huwelijksfeest plaats. Bij de huwelijksvoltrekking waren enkel de vader en de moeder van de vrouw aanwezig, alsook enkele voor de man onbekende getuigen. Na het huwelijk is er nooit enig seksueel contact geweest;

- Andere relatie: het staat vast dat mevr. M. een buitenechtelijke relatie had. Op […] 2011 is zij bevallen van een vijfde kind. Vermits dhr. K. sinds augustus 2010 niet meer naar Suriname geweest is, kan hij onmogelijk de vader zijn van dit kind;

- Verblijfsrecht: mevr. M. en haar kinderen hebben geen verblijfsrecht in België en kunnen dit verkrijgen via het betrokken huwelijk met erkenning. Wat de kinderen betreft heeft de vrouw al via de ambassade te Caracas een verzoek ingediend om hen te registreren in het rijksregister. Ook zijzelf heeft reeds een visum gezinshereniging aangevraagd, dat evenwel werd geweigerd.

Uit de verklaringen in het dossier blijkt verder dat mevr. M. uit is op het fortuin van dhr. K. Een combinatie van motieven, *in casu* verblijfsrecht en het bekomen van fortuin, belet de kwalificatie schijnhuwelijk niet, nu uit het dossier duidelijk blijkt dat mevr. M. nooit de intentie heeft gehad om met dhr. K. een duurzame levensgemeenschap op te bouwen. Het ontbreken van deze laatste intentie is het doorslaggevend criterium om van een schijnhuwelijk te kunnen spreken.

Uit al deze elementen dient afgeleid te worden dat het huwelijk van betrokkenen nooit meer is geweest dan een pure komedie, die ver af staat van de gemeenschappelijke wil om een gebonden en duurzame leefgemeenschap tot stand te brengen.

De gemeenschappelijke wil om een bindende levensgemeenschap tot stand te brengen bleek afwezig bij het aangaan van het huwelijk, ogenblik waarop de geldigheid dient te worden beoordeeld en dit gebrek is niet vatbaar voor bevestiging achteraf gezien de strijdigheid van een dergelijk schijnhuwelijk met de openbare orde.

Het huwelijk van dhr. K. en mevr. M. is derhalve nietig wegens strijdigheid met de Belgische nationale en internationale openbare orde.

4.3.3. De vordering tot nietigverklaring van de erkenning van de vier oudste kinderen

Wat het toepasselijke recht betreft inzake de erkenning, worden overeenkomstig art. 62 WIPR de vaststelling en de betwisting van het vaderschap (...) van een persoon beheerst door het recht van de staat waarvan hij de nationaliteit heeft bij de geboorte van het kind, of, indien de vaststelling het resultaat is van een vrijwillige handeling, bij het verrichten van die handeling.

Dit impliceert dat *in casu* Belgisch recht dient te worden toegepast op de erkenning, vermits dhr, K. de Belgische nationaliteit heeft.

Naar Belgisch recht kan een erkenning van een kind worden nietig verklaard op grond van art. 330 B.W. wanneer aan de volgende voorwaarden is voldaan:

- De vordering moet worden ingesteld binnen het jaar nadat de erkenner ontdekt dat hij niet de biologische vader is van de erkende kinderen;
- De vordering moet worden ingesteld tegen de moeder en de erkende kinderen;
- De erkenner mag geen bezit van staat hebben ten opzichte van de erkende kinderen;
- Diegene die de erkenning betwist moet aantonen dat aan zijn toestemming een gebrek kleefde. Dit gebrek is een wilsgebrek: dwaling, bedrog of geweld.
  Een wilsgebrek kan echter niet worden ingeroepen door de partijen die betrokken waren in een geding tot machtiging erkenning voorzien bij art. 329bis §2 B.W.;
- Diegene die de erkenning betwist moet aantonen dat de erkenner niet de biologische vader is van het erkende kind.

In casu is aan deze voorwaarden voldaan.

Op 29 juli 2010 erkende dhr. K. de oudste vier kinderen van mevr. M. Op 14 februari 2011 ging dhr. K. reeds over tot dagvaarding in nietigverklaring van de gedane erkenningen. De vordering is bijgevolg tijdig ingesteld.

Dhr. K. heeft geen bezit van staat opzichtens de kinderen van mevr. M. Deze kinderen dragen enkel zijn naam. Voor het overige heeft hij met deze kinderen geen uitstaans: zijn familie beschouwt hen niet als zijn kinderen, hij draagt geenszins bij tot hun opvoeding en hij was nooit aanwezig bij de bevalling van de kinderen. Van bezit van staat in de zin van art. 33l nonies B.W. is dan ook geen sprake.

Indien de erkenner de nietigheid van een door hem gedane erkenning vordert, moet de vordering worden ingesteld tegen het kind en de moeder of de vertegenwoordiger van het kind. *In casu* zijn moeder en kinderen in de procedure betrokken.

Opdat een erkenning zou kunnen worden nietigverklaard dient diegene die deze vordering stelt aan te tonen dat zijn toestemming is aangetast door een gebrek. Dit gebrek kan ofwel een geestesstoornis zijn ofwel een wilsgebrek: dwaling, bedrog of geweld. Enkel wanneer de erkenning is gebeurd na machtiging door de rechtbank van eerste aanleg krachtens art. 329bis §2 lid 2 B.W. kunnen diegenen die hun toestemming dienen te geven tot erkenning zich niet op een wilsgebrek beroepen.

In casu is de erkenning gebeurd met toestemming van de moeder, zoals uitdrukkelijk is vermeld in de akte van 29 juli 2010.

Dhr. K. roept zowel dwaling als bedrog in als wilsgebrek.

Opdat dwaling zou kunnen worden ingeroepen moet worden aangetoond dat deze dwaling verschoonbaar is, d.w.z dat deze dwaling zou zijn begaan door ieder normaal vooruitziend en voorzichtig persoon geplaatst in dezelfde concrete omstandigheden. Deze dwaling moet bovendien slaan op het biologisch vaderschap over de te erkennen persoon. *In casu* staat buiten kijf dat dhr. K. onmogelijk de biologische vader kan zijn van de vier oudste kinderen van mevr. M. Voorafgaand aan het huwelijk was hij immers nooit in Suriname geweest. Dhr. K. wist bijgevolg dat hij niet de biologische vader van deze kinderen was. Het is derhalve uitgesloten dat hij omtrent dit punt heeft gedwaald.

Er is daarentegen wel sprake van bedrog. Bedrog is opzettelijk verwekte dwaling en is aanwezig wanneer iemand (meestal de moeder) de erkenner ertoe bewogen heeft de erkenning te doen op grond van een onjuist element. Er moeten dus kunstgrepen (art. 1116 BW) of listen worden gebruikt met het doel bij de erkenner een waanidee te creëren omtrent de genetische of biofysiologische werkelijkheid. Ook een bedrieglijk stilzwijgen kan als kunstgreep worden aangemerkt. In een geval waarin de moeder van het kind listig gebruik - misbruik - maakte van de handicap van de erkenner om haar doel te bereiken, hem geen tijd tot nadenken gaf en hem voorspiegelde dat het kind haar anders zou worden afgepakt en dat zij na de erkenning samen zouden gaan wonen, werd de erkenning nietig verklaard, onder meer op grond van bedrog. Mondelinge en schriftelijke getuigenverklaringen wezen alle in de richting dat de moeder de erkenner bewust had gemanipuleerd en hem omtrent de draagwijdte van de erkenning totaal had doen dwalen (G. VERSCHELDEN, "Art. 330 B.W.", in X., *Personen- en familierecht met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer 2011, p. 29-30, nr. 48 en de verwijzingen aldaar).

Uit het door het Openbaar Ministerie gevoerde informatieonderzoek komt naar voor dat de vader van mevr. M. hem voorspiegelde dat zijn dochter de ideale vrouw voor dhr. K. was en dat zij bereid was om voor hem te zorgen. Tevens werd hem voorgespiegeld dat hij wettelijk verplicht was om bij het huwelijk met mevr. M. meteen ook haar vier kinderen te erkennen. Het is derhalve duidelijk dat dhr. K. werd misleid door mevr. M. Uit het dossier blijkt verder dat alles ook om geld en verblijfspapieren draait. Bijgevolg staat het vast dat er *in casu* onmiskenbaar sprake is van bedrog.

Uit de voorliggende stukken blijkt tenslotte dat dhr. K. nooit in Suriname is geweest voor juli 2010, terwijl de 4 oudste kinderen van mevr. M. op de volgende data zijn geboren:

D., geboren op […] 2003,
A., geboren op […] 2007,
Y., geboren op […] 2008, en
T., geboren op […] 2009.

Hieruit volgt ontegensprekelijk dat voormelde kinderen zijn geboren vóórdat dhr. K. mevr. M. heeft leren kennen. Bijgevolg staat het onmiskenbaar vast dat dhr. K. onmogelijk de biologische vader kan zijn van voornoemde kinderen.

Er bestaat derhalve grond tot nietigverklaring van de erkenning van de volgende kinderen op basis van artikel 330 B.W.:

D., geboren op […] 2003,
A., geboren op […] 2007,
Y., geboren op […] 2008, en
T., geboren op […] 2009.

4.3.4. Betwisting van het vaderschap over het jongste kind

Ook op deze vordering dient het Belgisch recht te worden toegepast op grond van art. 62 WIPR, aangezien dhr. K. de Belgische nationaliteit heeft.

Krachtens art. 315 B.W. heeft S. dhr. K. als vader vermits dit kind binnen het huwelijk van dhr. K. en mevr. M. werd geboren. De nietigverklaring van het huwelijk tussen dhr. K. en mevr. M. doet hieraan geen afbreuk nu uit de artt. 201-202 B.W. volgt dat de gevolgen van het huwelijk voor de afstammelingen die voortspruiten uit dit huwelijk blijven voort bestaan.

Een betwisting van het vaderschap over S. is *in casu* ontvankelijk, aangezien:

- dhr. K. zijn vordering heeft ingesteld binnen het jaar na de ontdekking van de geboorte van dit kind;
- hij geen bezit van staat heeft opzichtens dit kind: hij heeft dit kind nog nooit gezien en draagt niet bij tot de opvoeding van dit kind.
- alle door de wet in de procedure te betrekken partijen inzake zijn.

Deze vordering is bovendien gegrond. Op grond van art. 318 § 3 B.W. kan het vermoeden van vaderschap behoudens tegenbewijs worden betwist door eenvoudige verklaring in de gevallen voorzien bij art. 316*bis* B.W. Art. 316*bis* 2° B.W. bepaalt dat tenzij de echtgenoten op het tijdstip van de aangifte van de geboorte een gemeenschappelijke verklaring afgelegd hebben, het in artikel 315 B.W. bedoelde vermoeden van vaderschap niet meer van toepassing is wanneer het kind geboren is meer dan 300 dagen na de datum waarop de echtgenoten, blijkens het bevolkingsregister, het vreemdelingenregister of het wachtregister, op verschillende adressen zijn ingeschreven, voor zover ze nadien niet opnieuw zijn ingeschreven op hetzelfde adres.

Uit de voorgebrachte stukken blijkt dat:
dhr. K. is ingeschreven op het adres […] terwijl mevr. M. woonachtig is te Suriname, […].
Uit niets blijkt dat zij ooit op hetzelfde adres zijn ingeschreven geweest.

Betrokkenen hebben geen verklaring afgelegd waardoor de toepassing van art. 316bis B.W. wordt uitgeschakeld.

Hoe dan ook staat vast dat dhr. K. en mevr. M. geen contact meer hebben gehad sinds augustus 2010 en dus alleszins ook niet tijdens de periode van de vermoedelijke verwekking van het kind.

Ook deze vordering is derhalve ontvankelijk en gegrond. Dhr. K. is niet de vader van het kind S.

5. <u>De kosten</u>

Mevr. M. dient als in het ongelijk gestelde partij te worden veroordeeld tot de kosten van het geding.

Er is aanleiding om twee rechtsplegingsvergoedingen toe te kennen, nu de vorderingen in beide zaken, hoewel ze samenhangend zijn en om die reden werden samengevoegd, niettemin afzonderlijke geschillen uitmaken (zie Cass. 22 april 2010, Pas. 2010, 1207, en Cass. 19 januari 2012, AR F. 10.0142. N).

OM DEZE REDENEN, DE RECHTBANK,

Stelt vast dat de wet op het taalgebruik in gerechtszaken is nageleefd.

Rechtdoende op tegenspraak.

Gelet op het schriftelijk advies van de heer Erik De Bock, substituut procureur des Konings.

Alle verdere en strijdige middelen verwerpend.

Zegt voor recht dat de zaken met rolnummers […]/A en […]/A samenhangend zijn en voegt ze samen.

Verklaart de vorderingen van dhr. K. toelaatbaar en gegrond in de volgende mate:

Verklaart het huwelijk tussen dhr. K. en mevr. M., afgesloten te Paramaribo in Suriname op 29 juli 2010, nietig.

Verklaart de door dhr. K. te Paramaribo in Suriname op 29 juli 2010 gedane erkenningen van de hierna vermelde minderjarige kinderen nietig:
D., geboren op […] 2003,
A., geboren op […] 2007,
Y., geboren op […] 2008, en
T., geboren op […] 2009.

Zegt voor recht dat dhr. K. niet de vader is van S., geboren te Paramaribo in Suriname op […] 2011.

Veroordeelt mevr. M. tot betaling van de kosten van het geding en vereffent deze in hoofde van dhr. K. op de bedragen van 364,48 euro en 284,45 euro als dagvaardingskosten en op twee maal het bedrag van 1.320 euro als rechtsplegingsvergoeding.

Wijst het anders of meer gevorderde af.

G. Lemmens
H. Smeyers

Rechtbank van Koophandel Antwerpen (afd. Turnhout), 3 september 2015

Internationale koop-verkoop van roerende goederen – Internationale bevoegdheid – Brussel Ibis Vo – Artikel 4 Brussel Ibis Vo – Toepasselijk recht – Het Weens Koopverdrag (CISG) – Artikel 35 CISG – Non-conformiteit van het geleverde goed – Artikel 36 CISG – Aansprakelijkheid van de verkoper – Artikel. 39, 1° CISG – Redelijke termijn om verkoper in kennis te stellen van de non-conformiteit van het goed – Koper verliest recht om zich op de non-conformiteit te beroepen.

Vente internationale de marchandises – Compétence internationale – Règlement Bruxelles Ibis – Article 4 Règlement Bruxelles Ibis – Droit applicable – Convention de Vienne sur la vente de marchandises (CVIM) – Article 35 CVIM – non-conformité des biens livrés – Article 36 CVIM – Responsabilité du vendeur – Article 39,1° CVIM – Délai raisonnable pour informer le vendeur de la non-conformité des marchandises – Déchéance du droit de l'acheteur de se plaindre de la non-conformité

Inzake

L., vennootschap naar Duits recht, met zetel gevestigd te […] - Duitsland, […].

Eisende partij op hoofdeis, alhier ter zitting vertegenwoordigd door Mr. Klingels Pieter loco Mr. Imfeld Guido, met kantoor te 4000 Liège 1, Rue Louvrex 55-57.

Tegen

D., met ondernemingsnummer […], met zetel gevestigd te […].

Verwerende partij op hoofdeis, eisende partij op tegeneis, alhier ter zitting vertegenwoordigd door Mr. Verberck Bob, met kantoor te 2140 Borgerhout (Antwerpen), College Laan 96.

T., vennootschap naar buitenlands recht, handeldrijvend onder de benaming **T.** met zetel gevestigd te […] - Duitsland, […].

Verwerende partij op tegeneis, alhier ter zitting vertegenwoordigd door Mr. Van Deun Julie loco Mr. Van Deun Annemie, met kantoor te 2360 Oud-Turnhout, Steenweg Op Turnhout 87/1.

De inleidende dagvaarding werd betekend op 27 november 2013 door het ambt van gerechtsdeurwaarder Dimitri Van Moerkercke met standplaats te Westerlo.

De dagvaarding in gedwongen tussenkomst en vrijwaring werd betekend op 18 februari 2014 door het ambt van gerechtsdeurwaarder Catherine Missal met standplaats te Antwerpen.

Gelet op de beschikking d.d. 26 maart 2014 en 15 januari 2015 in toepassing van artikel 747 §2 Ger. W.

Gelet op de besluiten en stukken van partijen neergelegd ter griffie van deze Rechtbank.

Gezien de overige stukken van het dossier van de rechtspleging.

Ter zitting van 18 juni 2015 werden de raadslieden van partijen gehoord, waarna de debatten werden gesloten en de zaak in beraad werd genomen.

1. De Vordering:

In besluiten neergelegd ter griffie van deze Rechtbank op 29 september 2014 verzoekt eiseres:
- haar vordering ontvankelijk en gegrond te verklaren;
- verweerster te veroordelen tot betaling van € 12.805,20, vermeerderd met de wettelijke intresten aan 8 % vanaf 07.07.2012;
- verweerster te veroordelen tot de kosten van het geding, als volgt begroot:
  - rechtsplegingsvergoeding € 1.210,00
  - dagvaardingskosten €288,00
  - vertaalkosten € 61,20
- het te vellen vonnis uitvoerbaar te verklaren bij voorraad, niettegenstaand elk verhaal en zonder borgstelling of mogelijkheid tot kantonnement.

In derde aanvullende & hernemende besluiten neergelegd ter griffie van deze Rechtbank op 13 maart 2015 verzoekt verweerster:

Rechtdoende op de hoofdvordering:
- deze onontvankelijk, ontoelaatbaar en alleszins ongegrond te verklaren en eiseres op hoofdeis er dienvolgens in alle onderdelen van af te wijzen.

Rechtdoende op de tegeneis:
- in ondergeschikte orde en slechts in de mate de Rechtbank de hoofdvordering gegrond zou verklaren, verweerster in vrijwaring te veroordelen tot vrijwaring van verweerster voor elke veroordeling welke zij zou ondergaan, zowel in hoofdsom, intresten als kosten, in het voordeel van eiseres op hoofdeis, minstens doch alleszins verweerster in vrijwaring te veroordelen tot betaling van ai deze bedragen waartoe zij in het voordeel van eiseres op hoofdeis veroordeling zou ondergaan.

Rechtdoende over de kosten:
- eiseres op hoofdeis, minstens doch alleszins verweerster in vrijwaring, te veroordelen tot de kosten van het geding, begroot op € 1.210,00 en de dagvaardingskosten van € 1.119,76.

In besluiten neergelegd ter griffie van deze Rechtbank op 16 april 2015 verzoekt verweerster in gedwongen tussenkomst:
- de vordering van eiseres en eiseres in tussenkomst niet ontvankelijk minstens ongegrond te verklaren;
- verweerster te veroordelen tot de kosten, begroot op € 1.210,00 rechtsplegingsvergoeding.

2. De Feiten

Op 10 juli 2012 kocht verweerster van verweerster in tussenkomst een gebruikte wervelstroomrem.

Deze werd door verweerster op haar beurt verkocht aan eiseres die deze bij verweerster ophaalde op 13 juli 2012.

Op 30 juli 2012 gaf eiseres aan verweerster te kennen dat de rem na één uur gebruik was vastgelopen.

De eerste rem werd door verweerster terug genomen en er werd een andere geleverd op 10.08.2012.

Op 27.10.2012 wordt verweerster opnieuw aangesproken door eiseres met de melding dat ook de tweede rem op 15 oktober 2012 zou vastgelopen zijn, nadat deze in gebruik werd genomen op 10.09.2012.

Verweerster haalde de rem op in november 2012, waarna zij een creditnota opstelde ten behoeve van eiseres van € 11.500,00. Zij stelt terugbetaling van het saldo in het vooruitzicht indien zij recupereert van verweerster in tussenkomst.

Verweerster legt een schrijven voor aan verweerster in tussenkomst dd. 27.11.2012, waarbij zij deze aansprakelijk houdt en volledige terugbetaling vordert, alsmede een aangetekend schrijven dd. 5.12.2012.

Daarna volgt een aanmaningsschrijven door de raadsman van verweerster op 12.02.2013.

De aanspraken worden namens verweerster in tussenkomst afgewezen bij schrijven van haar raadsman van 5 maart 2013.

Op 8 oktober 2013 wordt verweerster door eiseres aangesproken in betaling van het saldo van € 12.000,00.

Op 27.11.2013 wordt overgegaan tot dagvaarding, op 18.02.2014 tot dagvaarding in tussenkomst.

3. Beoordeling

A. Internationale rechtmacht en toepasselijk recht

1. De rechtbank dient vooreerst ambtshalve na te gaan of zij over internationale rechtsmacht beschikt om kennis te nemen van de voorliggende betwisting.

Eiseres op hoofdeis heeft in de inleidende dagvaarding geen enkele verantwoording gegeven voor de internationale rechtsmacht en bevoegdheid van deze rechtbank.

Eiseres op hoofdeis is een Duitse onderneming, verweerster op hoofdeis is een Belgische onderneming.

De vraag naar de internationale rechtsmacht dient beoordeeld te worden op grond van de verordening (EEG) 44/2001 van 22 december 2000 betreffende de rechterlijke bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerlegging van de beslissingen en burgerlijke en handelszaken (Brussel I/EEx).

Er wordt niet verwezen naar enige overeenkomst of toepasselijke voorwaarden.

Derhalve bezitten de Belgische rechtbanken rechtsmacht o.g.v. art. 2.1.

2. De betwisting heeft betrekking op de verkoop van lichamelijke roerende goederen door een Belgische verkoper aan een Duitse koper. Verweerster in gedwongen tussenkomst, leverancier van eiseres op hoofdeis, is opnieuw een Duitse onderneming.

De betwisting betreft derhalve een internationale koop-verkoop van roerende goederen.

Wanneer de landen waar de koper en verkoper gevestigd zijn op het ogenblik dat zij de verkoop sloten verdragstaten zijn van het Weens Koopverdrag, dient de Belgische Rechter het Weens Koopverdrag toe te passen (art. 1 lid 1A), tenzij partijen dit uitdrukkelijk hebben uitgesloten, wat niet het geval is.

B. Ten Gronde

1. Eiseres op hoofdeis beroept zich op art. 35 lid 1,2°,a CISG. volgens hetwelk de verkoper zaken dient af te leveren waarvan de kwaliteit en voldoet aan de in de overeenkomst gestelde eisen, m.n. geschikt zijn voor de doeleinden waarvoor zaken van dezelfde omschrijving gewoonlijk zouden worden gebruikt.

Volgens eiseres op hoofdeis was de geleverde rem niet geschikt voor het doel waarvoor zij gewoonlijk zou worden gebruikt, omdat deze een verborgen gebrek vertoonde.

Eiseres meent niet gehouden te zijn tot het bewijs hiervan, gelet op de beweerde schulderkenning van verweerster op hoofdeis, de terugname van het goed en de terugbetaling van een deel van de koopprijs door verweerster.

Verweerster op hoofdeis wijst erop dat de rem werd geleverd op 10.08.2012, levering die zonder enig protest of voorbehoud in ontvangst werd genomen door eiseres op hoofdeis.

Problemen werden door eiseres op hoofdeis slechts gemeld op 27 oktober 2012, nadat zij de rem op dat ogenblik gedurende vijf weken in gebruik had.

Volgens verweerster op hoofdeis wordt door eiseres op hoofdeis niet het bewijs geleverd van het bestaan van een verborgen gebrek op het ogenblik van de levering van de rem.

Overeenkomstig art. 36 CISG is de verkoper in overeenstemming met de overeenkomst en dit Verdrag aansprakelijk indien de zaken niet aan de overeenkomst beantwoorden op het tijdstip waarop het risico op de koper overgaat, ook al blijkt zulks eerst daarna.

Overeenkomstig art. 69 GISG gaat het risico over op de koper vanaf het tijdstip dat de zaken aan hem ter beschikking werden gesteld, d.w.z. op 10 augustus 2012.

Op grond van artikel 38 CISG dient de koper de geleverde goederen binnen een korte termijn te keuren en overeenkomstig artikel 39 dient een eventuele niet-conformiteit voorts binnen een redelijke termijn aan de verkoper ter kennis te brengen.

Eiseres op hoofdeis toont niet aan dat zij de geleverde rem binnen korte termijn heeft gekeurd, integendeel.

Zij stelt zelf de rem pas in gebruik te hebben genomen op 10 september 2012, zijnde een maand na levering.

Daarna zou deze rem volgens eigen bewering van eiseres op hoofdeis minstens vijf weken zonder enig probleem hebben gewerkt.

Een protest wordt door eiseres pas geformuleerd circa drie maanden na de levering en de overdracht van het risico en twee weken nadat het probleem zich volgens eiseres op hoofdeis heeft voorgedaan.

Mede en in het bijzonder gelet op de omstandigheid dat de op 10 augustus 2012 geleverde rem reeds diende ter vervanging van een eerste defecte levering, is de rechtbank van oordeel dat eiseres zich niet heeft gedragen overeenkomstig art. 38 en het door eiseres op hoofdeis geuitte protest niet voldoet aan het bepaalde in artikel 39.

De rechtbank is dan ook van oordeel dat eiseres op hoofdeis overeenkomstig artikel 39, 1° CISG het recht heeft verloren om zich erop te beroepen dat de verkochte zaak niet aan de overeenkomst beantwoordt.

De hoofdvordering wordt op die grond afgewezen.

De vordering in tussenkomst is hierdoor zonder voorwerp.

Gezien de afwijzing van de vordering is er geen reden tot uitvoerbaarverklaring van de beslissing.

Beslissing:

De rechtspleging verliep in overeenstemming met de wet van 15 juni 1935 op het gebruik van de taal in gerechtszaken.

De rechtbank, beslist bij vonnis op tegenspraak en na beraadslaging overeenkomstig de wet:

Verklaart de hoofdvordering ontvankelijk doch ongegrond.

Verklaart de vordering in tussenkomst zonder voorwerp.

Verwijst eiseres op hoofdeis in de kosten van het geding m.b.t. de hoofdvordering, tot op heden begroot op € 349,20, kosten van dagvaarding, waaraan toe te voegen de rechtsplegingsvergoeding in hoofde van iedere partij begroot op € 1.210,00.

Verwijst verweerster op hoofdeis, eiseres op tussenvordering in de kosten van het geding m.b.t. de tussenvordering, tot op heden begroot op € 1.119,76, kosten van dagvaarding, waaraan toe te voegen de rechtsplegingsvergoeding in hoofde van iedere partij begroot op € 1.210,00.

Aldus gewezen door de Eerste Kamer van de Rechtbank van Koophandel Antwerpen, Afdeling Turnhout, samengesteld uit:

Mevrouw C. De Groodt,	Rechter-Voorzitter van de Kamer;
Mevrouw G. Winkelmans,	Rechter in handelszaken;
De heer L. Moerbeek,	Rechter in handelszaken;
De heer G. Van de Weyer,	Zittingsgriffier,

en uitgesproken in openbare zitting van diezelfde kamer op donderdag 3 september 2015 door de mevrouw C. De Groodt, Rechter-Voorzitter van de Kamer, bijgestaan door de heer G. Van de Weyer, Zittingsgriffier.

RECHTSLEER/DOCTRINE

Jinske Verhellen (Universiteit Gent) – Schijnerkenningen: internationale families opnieuw in de schijnwerpers

I. Inleiding

De strijd tegen fraude en misbruiken domineert al een tijdje het internationaal familierecht. Na de schijnhuwelijken en schijnsamenwoningen staat nu de erkenning van kinderen in de schijnwerpers.

Het Regeerakkoord van 9 oktober 2014 kondigde aan dat er *"[b]ijzondere aandacht zal worden besteed aan de voortzetting van de strijd tegen schijnhuwelijken en schijnsamenwoning, zowel hier, als in het buitenland. Ook zal de strijd worden gevoerd tegen schijnerkenningen, dit met respect voor het familiaal leven en ieders privacy."*[1] Een eerste wetsvoorstel tot wijziging van het Burgerlijk Wetboek en van het Strafwetboek wat het tegengaan van schijnerkenningen betreft, volgde op 3 februari 2015.[2] Momenteel circuleert een Voorontwerp van wet tot wijziging van het Burgerlijk Wetboek, het Gerechtelijk Wetboek en de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, met het oog op de strijd tegen de schijnafstamming. Recent heeft het parket Oost-Vlaanderen - zonder het werk van de wetgever af te wachten - een omzendbrief aan de ambtenaren van de burgerlijke stand verspreid.[3] Deze omzendbrief beoogt een uniforme aanpak van schijnrelaties binnen het gerechtelijk arrondissement Oost-Vlaanderen.

Deze bijdrage neemt de schijnerkenning onder de loep, maar niet zonder een korte terugblik op enkele scharniermomenten in de wetgevende aanpak van schijnhuwelijken en schijnsamenwoningen (II). Het parlement en de regering lijken immers een vaste koers aan te houden en gewoon voor een knip-en-plak-methode te kiezen. Vervolgens ga ik in op het huidig wettelijk kader en de toepassingen in de rechtspraak (III) om te eindigen met een blik op de toekomst (IV).

II. Van schijnhuwelijk over schijnsamenwoning naar schijnerkenning

1. Van schijnhuwelijk naar schijnsamenwoning

a) De strijd tegen (voorgenomen) schijnhuwelijken en schijnsamenwoningen in België

De strijd tegen misbruik van familierechtelijke instituten om verblijfs- en nationaliteitsrechtelijke redenen kreeg wetgevende vorm in 1999. Toen werd een wettelijke definitie van het begrip schijnhuwelijk ingevoerd, in het ondertussen alom gekende artikel 146*bis* BW.[4] Er is geen huwelijk wanneer, ondanks de gegeven formele toestemmingen tot het huwelijk, uit een geheel van omstandigheden blijkt dat de intentie van minstens één van de

[1] Regeerakkoord van 9 oktober 2014, 155.
[2] Wetsvoorstel van 3 februari 2015 tot wijziging van het Burgerlijk Wetboek en van het Strafwetboek wat het tegengaan van schijnerkenningen betreft, *Parl.St.* Kamer 2014-15, nr. 54K0863/001, 1-8.
[3] Omzendbrief OBOV2016013 van 11 mei 2016 van het parket van de procureur des Konings Oost-Vlaanderen.
[4] Wet van 4 mei 1999 tot wijziging van een aantal bepalingen betreffende het huwelijk, *BS* 1 juli 1999.

echtgenoten kennelijk niet gericht is op het totstandbrengen van een duurzame levensgemeenschap, maar enkel tot het bekomen van een verblijfsrechtelijk voordeel dat is verbonden aan de staat van gehuwde. In een eerste fase voerde de wetgever een controlemechanisme in voorafgaand aan de huwelijksvoltrekking en de mogelijkheid van nietigverklaring na de huwelijkssluiting.[5] In een volgende stap oordeelde de wetgever dat (poging tot) het schijnhuwelijk ook strafbaar moest zijn. Door de wet van 12 januari 2006 werd artikel 79*bis* ingevoerd in de Vreemdelingenwet van 1980.[6]

In 2013 voerde de wetgever de strijd tegen schijnhuwelijken verder op.[7] De wet van 2 juni 2013 verzwaarde de straffen op het schijnhuwelijk. Maar het bleef niet bij schijnhuwelijken. Dezelfde wet voerde in het Burgerlijk Wetboek ook een definitie in van het begrip schijnwettelijke samenwoning (artikel 1476*bis* BW), volledig geënt op de definitie van het schijnhuwelijk. Net zoals voor het schijnhuwelijk kwamen er burgerrechtelijke en strafrechtelijke maatregelen. Ook de schijnwettelijke samenwoning werd strafbaar gesteld door de invoering van artikel 79*ter* in de Vreemdelingenwet.[8] Wanneer de strafrechter overgaat tot een veroordeling op basis van artikel 79*bis* of 79*ter* Vreemdelingenwet, kan hij ook de nietigverklaring van het huwelijk of de wettelijke samenwoning uitspreken.[9]

Deze bijdrage gaat niet verder in op het schijnhuwelijk en de schijnsamenwoning en de preventieve, resp. repressieve maatregelen ter bestrijding ervan. Hierover hebben andere auteurs al uitvoerig geschreven.[10]

b) De strijd tegen (voorgenomen) schijnhuwelijken in het buitenland

De strijd tegen schijnhuwelijken beperkt zich niet tot het Belgische grondgebied. Ook huwelijken in het buitenland worden mee in het vizier genomen, en dit via het attest van geen huwelijksbeletselen en de eventuele niet-erkenning van de buitenlandse huwelijksakte.

---

[5] Art. 167 BW en art. 184 BW.

[6] Wet van 12 januari 2006 tot aanpassing van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, *BS* 21 februari 2006.

[7] Wet van 2 juni 2013 tot wijziging van het Burgerlijk Wetboek, de wet van 31 december 1851 met betrekking tot de consulaten en de consulaire rechtsmacht, het Strafwetboek, het Gerechtelijk Wetboek en de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, met het oog op de strijd tegen de schijnhuwelijken en de schijnwettelijke samenwoningen, *BS* 23 september 2013.

[8] Voor een recente toepassing, zie Corr. West-Vlaanderen (afd. Brugge) 7 oktober 2015, *T.Fam.* 2016, nr. 5, 124, noot G. MARLIER.

[9] Art. 79*quater* Vreemdelingenwet.

[10] Zie o.m. S. D'HONDT en M.-C. FOBLETS, "De strijd tegen ontoelaatbare huwelijken: met welke middelen? Rechtspraakoverzicht. Twee jaar toepassing van de Wet van 4 mei 1999", *T.Vreemd.* 2002, 115-149; J. FIERENS, "Quand le mariage ne sent pas la rose. Les suspicions de mariage simulé et la jurisprudence récente", *Act.dr.fam.* 2009, nr. 7, 135-146; A. HUYGENS, "Oneigenlijke huwelijksmigratie. Schijnhuwelijken: de stand van zaken anno 2006", *T.Vreemd.* 2006, 238-277; C. IDOMON, "Schijnhuwelijken en schijnwettelijke samenwoningen", in *Strafrecht en strafvordering. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, 2014, 1-49; S. LEFEBRE, "Schijnhuwelijken. Preventie en repressie in een notendop", *NjW* 2007, nr. 171, 818-824; G. MARLIER, "De wet van 2 juni 2013 tot bestrijding van de schijnhuwelijken, de schijn-wettelijke samenwoningen en de gedwongen huwelijken en wettelijke samenwoningen. Deel II. Strafrechtelijke aspecten", *T. Fam.* 2014, nr. 1, 15-22; V. MELIS, "La lutte contre les mariages simulés: une histoire sans fin", *RDE* 2006, nr. 137, 3-12; P. SENAEVE, "De wet van 2 juni 2013 tot bestrijding van de schijnhuwelijken, de schijn-wettelijke samenwoningen en de gedwongen huwelijken en wettelijke samenwoningen. Deel I. Civielrechtelijke aspecten", *T. Fam.* 2014, nr. 1, 2-14; P. WAUTELET, "De strijd tegen (schijn)huwelijken voltrokken in het buitenland: is het Belgisch IPR aan een update toe?" in J. ERAUW en P. TAELMAN (eds.), *Nieuw internationaal privaatrecht: meer Europees, mee globaal*, Mechelen, Kluwer, 2009, 171-198; P. WAUTELET en C. HENRICOT, in *Relations familiales internationales: l'actualité vue par la pratique*, CUP, Vol. 118, Louvain-la-Neuve, Anthemis, 2010, 48 e.v.

De afgifte van het attest van geen huwelijksbeletselen via de diplomatieke en consulaire posten is een instrument geworden om een eerste preventief onderzoek te doen naar mogelijke schijnhuwelijken.[11] Dit was al zo vóór de wettelijke verankering van het attest van geen huwelijksbeletselen in het Consulair Wetboek van 21 december 2013.[12] Uit rechtspraak van voor het Consulair Wetboek bleek al dat de Belgische Staat vaak expliciet aanvoerde dat de afgifte van het attest van geen huwelijksbeletsel "*constitue la dernière intervention belge avant le mariage à l'étranger*",[13] en dus vóór de wijziging van de burgerlijke staat van de betrokkene.[14] Waarover gaat het hier?

Belgen hebben in het buitenland soms een attest van geen huwelijksbeletsel nodig om te kunnen trouwen. De Belgische autoriteiten attesteren dan dat er naar Belgisch recht geen wettelijk bezwaar bestaat tegen het huwelijk. De artikelen 69 tot en met 71 van het Consulair Wetboek regelen wie het attest van geen huwelijksbeletsel kan uitreiken, onder welke voorwaarden en wat de rechtsmiddelen zijn wanneer de afgifte van het attest wordt geweigerd.[15] Op dit moment is de tussenkomst van de Belgische consulaten beperkt tot huwelijken in landen die het attest van geen huwelijksbeletsel voorschrijven.[16] Het Regeerakkoord van 9 oktober 2014 vermeldt dat de regering het attest van geen huwelijksbeletselen wil veralgemenen "*voor alle Belgen die trouwen in het buitenland*".[17]

Via de vereiste van het attest geen huwelijksbeletselen hebben de consulaire ambtenaren (onderzoeks)bevoegdheden gekregen die gelijkaardig zijn aan die van ambtenaren van de burgerlijke stand bij een huwelijkssluiting in België (artikel 167 BW). Het attest wordt immers maar uitgereikt als na onderzoek blijkt dat de verzoeker naar Belgisch recht voldoet aan de hoedanigheden en voorwaarden vereist om een huwelijk te mogen aangaan.[18] Daar waar artikel 167 BW aan de ambtenaar van de burgerlijke stand de mogelijkheid geeft om de huwelijksvoltrekking *in België* te weigeren, krijgen de consulaire ambtenaren deze bevoegdheid in het kader van de uitreiking van het attest van geen huwelijksbeletsel en dus naar aanleiding van een huwelijkssluiting *in het buitenland*. De Memorie van Toelichting bij het Consulair Wetboek bepaalt dat voorafgaand aan de afgifte van het attest van geen huwelijksbeletsel "*ook de voorwaarden van de artikelen 146bis en 146ter BW nagegaan worden*".[19] Artikel 70 Consulair Wetboek geeft op die manier een extraterritoriale werking aan de Belgische bepalingen die verband houden met de controle op schijnhuwelijken.

Het attest wordt maar uitgereikt als na onderzoek blijkt dat de verzoeker naar Belgisch recht voldoet aan de hoedanigheden en voorwaarden vereist om een huwelijk te mogen aangaan. Als niet aan deze hoedanigheden en voorwaarden wordt voldaan of bij ernstige twijfel over het voldoen ervan, zendt het hoofd van de consulaire beroepspost de aanvraag over aan de

[11] Zie reeds Vr. en Antw. Kamer 2005-2006, 20 maart 2006, 21624 (Vr. nr. 306 LANJRI).
[12] Inwerkingtreding op 15 juni 2014, KB van 19 april 2014 tot vaststelling van de datum van inwerkingtreding van de wet van 21 december 2013 houdende het Consulair Wetboek, *BS* 30 april 2014.
[13] KG Brussel 21 juni 2012, *T.Vreemd.* 2012, nr. 4, 320; KG Brussel 6 mei 2011, *RTDF* 2011, nr. 3, 645, noot M. FALLON.
[14] KG Brussel 22 februari 2012, AR 11/1554/C, onuitg.
[15] Voor een uitgebreide bespreking, zie J. VERHELLEN, "Het nieuwe Belgische Consulair Wetboek doorgelicht", *RW* 2014-15, 413-416.
[16] Art. 69 Consulair Wetboek vereist immers dat de buitenlandse overheid de voorlegging van dit attest eist.
[17] Regeerakkoord van 9 oktober 2014, 155.
[18] Art. 70 Consulair Wetboek.
[19] MvT, *Parl.St.* Kamer 2012-13, nr. 53K2841/001, 22.

bevoegde procureur des Konings.[20] De procureur kan zich binnen drie maanden na ontvangst van de aanvraag van het attest, verzetten tegen de uitreiking ervan.[21] De opheffing van het verzet kan binnen de maand van de kennisgeving van het verzet worden gevraagd voor de familierechtbank.[22] Als de procureur geen verzet heeft aangetekend binnen de door de wet voorziene termijn, gaat het hoofd van de consulaire beroepspost onverwijld over tot de uitreiking van het attest.[23]

Wanneer de Belgische autoriteiten een uitgebreid onderzoek deden naar aanleiding van de aanvraag en zij een attest geen huwelijksbeletsel uitreikten, zal er geen nieuw onderzoek gebeuren in het kader van de aanvraag gezinshereniging.[24] De wetgever heeft echter niet bepaald wat er zal gebeuren wanneer het huwelijk in het buitenland wordt voltrokken zonder het bewuste attest (en dus zonder naleving van de artikelen 69-71 Consulair Wetboek). Vraag is of dit ook wel nodig was. Het buitenlandse huwelijk blijft immers onderhevig aan de controlemechanismen die al zijn opgenomen in het Wetboek Internationaal Privaatrecht (WIPR), meer bepaald artikel 27 WIPR. En zo komen we bij een tweede mogelijkheid om op te komen tegen (eventuele) schijnhuwelijken aangegaan in het buitenland.

Op grond van artikel 27 WIPR is het mogelijk om een buitenlandse huwelijksakte niet te erkennen, bijvoorbeeld omdat het strijdig is met onze internationale openbare orde. De vele rechtspraak hierover is ondertussen al uitvoerig besproken.[25] Opvallend in deze rechtspraak is hoe 'specifiek' artikel 27 WIPR wordt toegepast in geval van huwelijksakten. Bij een vergelijking tussen de erkenning van buitenlandse huwelijksakten enerzijds en buitenlandse geboorteakten na draagmoederschap anderzijds stelde ik vast dat de strijd tegen fraude (in geval van huwelijk) en de ondersteuning van gezinsplanning op maat (in geval van draagmoederschap) zorgen voor een volkomen andere invulling van de weigeringsgronden in artikel 27 WIPR (de conflictenrechtelijke controle, wetsontduiking en openbare orde).[26] Deze vergelijkende analyse maakt duidelijk dat de tolerantiegrenzen anders zijn naargelang het gaat om huwelijksakten uit het buitenland, op basis waarvan niet-Belgen een verblijfsrecht in België willen bekomen, dan wel om geboorteakten na draagmoederschap, op basis waarvan Belgen hun moederschap en hun vaderschap willen aantonen. De vergelijking zou wel eens des te pertinenter kunnen worden, nu de strijd tegen schijnrelaties zich uitbreidt naar het domein van de afstamming, meer bepaald de erkenning van kinderen.

[20] Art. 70, lid 3 Consulair Wetboek.
[21] Art. 71, lid 1 Consulair Wetboek. De procureur kan deze termijn verlengen met een periode van maximum twee maanden. De procureur brengt zijn gemotiveerd verzet onverwijld ter kennis van de belanghebbende partijen, de consulaire beroepspost, de Dienst Vreemdelingenzaken en de ambtenaar van de burgerlijke stand van de woonplaats in België van de verzoeker.
[22] Art. 71, lid 2 Consulair Wetboek. Voor een recente toepassing, zie Familierechtbank Oost-Vlaanderen (afd. Gent) 10 september 2015, *Tijdschrift@ipr.be* 2016, nr. 1, 124.
[23] Art. 71, lid 3 Consulair Wetboek.
[24] Artikel 40*ter* Vreemdelingenwet.
[25] K. JANSEGERS en J. ERAUW, "Het huwelijk, in Overzicht van rechtspraak. Internationaal Privaatrecht en nationaliteitsrecht 1998-2006", *TPR* 2006, 1439-1462; P. WAUTELET, "De strijd tegen (schijn)huwelijken voltrokken in het buitenland: is het Belgisch IPR aan een update toe?" in J. ERAUW en P. TAELMAN (eds.), *Nieuw internationaal privaatrecht: meer Europees, mee globaal*, Mechelen, Kluwer, 2009, 171-198. Voor een analyse van 111 vonnissen en arresten, zie J. VERHELLEN, *Het Belgisch Wetboek IPR in familiezaken. Wetgevende doelstellingen getoetst aan de praktijk*, Brugge, die Keure, 2012, 277 e.v.
[26] J. VERHELLEN, *Het Belgisch Wetboek IPR in familiezaken. Wetgevende doelstellingen getoetst aan de praktijk*, Brugge, die Keure, 2012, 276-338 en 354-356.

2. Van schijnhuwelijk en schijnsamenwoning naar schijnerkenning

Reeds in 2003 stelde D'Hondt: "*Zolang een soepel gezinsherenigingsbeleid t.a.v. kinderen wordt gevoerd, is het risico op schijnerkenningen reëel. Dit risico dreigt uit te groeien tot een massale toegangspoort voor misbruiken van het vreemdelingenrecht.*"[27] Tien jaar later spreekt Senaeve over het aanwenden van de vaderlijke erkenning als 'nieuwe vorm' van migratiefraude.[28]

Hebben we hier effectief te maken met een 'nieuw' fenomeen met 'massale' gevolgen? Dat er iets aan de hand is, horen we bij ambtenaren van de burgerlijke stand. Het verstrengen van de aanpak van schijnhuwelijken en -samenwoningen zou een verschuiving laten zien naar schijnerkenningen.[29] Objectief en transparant cijfermateriaal is echter niet voorhanden.[30] Er is ook nauwelijks rechtspraak over het fenomeen schijnerkenning. Dat maakt de discussie bijzonder moeilijk. Zoals gezegd kondigt het huidig Regeerakkoord aan dat er strijd zal worden gevoerd tegen de schijnerkenning.[31] De Beleidsverklaring van de minister van Justitie meldt dat, in samenspraak met de staatssecretaris bevoegd voor Asiel en Migratie, bijzondere aandacht zal worden besteed aan het fenomeen van de schijnerkenningen.[32] Het meest recente resultaat is het hoger vermelde voorontwerp van wet dat momenteel voor advies circuleert bij verschillende diensten.[33] Deze bijdrage zal geen bespreking vormen van het voorontwerp van wet zelf. De tekst wordt immers nog druk besproken. Bovendien wil ik niet voor mijn beurt spreken. Ik zal enkel een aantal – in mijn ogen – verontrustende ontwikkelingen signaleren in het licht van het huidig wettelijk kader en van de schaarse rechtspraak in België tot op vandaag.

Een eerste verontrustende ontwikkeling is de recente uitvaardiging van een omzendbrief door het parket Oost-Vlaanderen met het oog op een uniforme aanpak van schijnrelaties binnen het gerechtelijk arrondissement Oost-Vlaanderen, nog vóór het wetgevend werk is afgerond. Het parket Oost-Vlaanderen bevestigt in de omzendbrief dat "*er nog geen duidelijke wetsbepalingen zijn*" en het legt dan maar zelf "*de werkwijze vast die dient gevolgd te worden door de ambtenaren van de burgerlijke stand, zonder dat hierbij afbreuk wordt gedaan aan de wet*".[34] Vraag die meteen rijst is welke juridische waarde dergelijke omzendbrief kan hebben en of het parket hier niet voor haar beurt spreekt.[35]

---

[27] S. D'HONDT, "Enkele bedenkingen omtrent het (gebrek aan) beleid inzake schijn- en leugenachtige erkenningen", noot onder Rb. Gent 25 oktober 2001 en Rb. Gent 31 januari 2002, *T.Vreemd.* 2003, nr. 3, 227.

[28] P. SENAEVE, "Papieren kinderen", *T.Fam.* 2013, nr. 2, 22.

[29] Voordracht S. Heylen tijdens de Middagen van het Recht, georganiseerd door de FOD Justitie, 4 maart 2016.

[30] Dit blijkt ook uit een rapport van het Europees Migratienetwerk over misbruiken van het recht op gezinshereniging, zie EUROPEAN MIGRATION NETWORK, "Misuse of the Right to Family Reunification. Marriages of convenience and false declarations of parenthood", juni 2012, 7, te raadplegen op http://ec.europa.eu/dgs/home-affairs/what-we-do/networks/european_migration_network/reports/docs/emn-studies/family-reunification/0a_emn_misuse_family_reunification_study_publication_bf_en.pdf: "*There are very few statistics available on false declarations of parenthood, which may be indicative that this form of misuse is rare. Alternatively, it may indicate that the problem is not monitored to a sufficient degree.*"

[31] Regeerakkoord van 9 oktober 2014, 155.

[32] Beleidsverklaring Justitie van 17 november 2014, *Parl.St.* Kamer 2014-15, nr. 54K0020/18, 29.

[33] De auteur heeft de tekst ondertussen via verschillende kanalen ontvangen.

[34] Omzendbrief OBOV2016013 van 11 mei 2016 van het parket van de procureur des Konings Oost-Vlaanderen.

[35] Ook de Vlaamse Vereniging van Ambtenaren en Beambten van de Burgerlijke Stand (Vlavabbs) heeft reeds haar ongerustheid geuit, zie "Schijnerkenningen in het nieuws", te raadplegen op www.vlavabbs.be/nieuws.

III. Schijnerkenning: wat is er nu?

1. Wettelijk kader

a) Opmaak akte van erkenning in België

Een Belgische ambtenaar van de burgerlijke stand maakt akten van erkenning op overeenkomstig artikel 62 BW. Alvorens hij dit kan doen, moet hij eerst nagaan of hij wel bevoegd is om deze akte op te maken. Omdat we hier spreken over schijnerkenningen en dus over erkenningen met nationaliteits- of verblijfsrechtelijke gevolgen, is er altijd een internationaal element (bv. een Belgische man die een buitenlands kind erkent of omgekeerd, een buitenlandse man die een Belgisch kind erkent). De bevoegdheidsvraag begint dus met de vraag of de ambtenaar van de burgerlijke stand *internationaal* bevoegd is om de erkenningsakte op te maken. Het antwoord is te vinden in artikel 65 WIPR. De akte van erkenning kan in België worden opgesteld voor zover de erkenner Belg is of zijn woonplaats of gewone verblijfplaats in België heeft of het kind zijn gewone verblijfplaats in België heeft of in België geboren is. Dit moet telkens beoordeeld worden bij het opstellen van de akte.

De wetgever voerde deze specifieke regel van internationale bevoegdheid in om het opstellen van een akte van erkenning in België te vergemakkelijken.[36] De criteria in artikel 65 WIPR zijn dan ook ruim geformuleerd.[37] Zo kan er ook voor een man die illegaal in ons land verblijft, bevoegdheid zijn in België om een erkenningsakte op te maken. Van zodra hij zijn gewone verblijfplaats in België heeft, is dit het geval. Het begrip gewone verblijfplaats impliceert immers geen registratie of verblijfsrecht in België.[38]

Artikel 65 WIPR bepaalt de internationale bevoegdheid. Voor de *intern-territoriale* bevoegdheid kan uit artikel 327 BW worden afgeleid dat elke ambtenaar van de burgerlijke stand bevoegd is.[39] Het voorontwerp van wet voorziet in een wijziging van art. 327 BW en bepaalt welke ambtenaar (in welke gemeente) precies bevoegd zal zijn.

Eenmaal bevoegd zal de ambtenaar van de burgerlijk stand moeten nagaan welk recht van toepassing is, het Belgische of het buitenlandse afstammingsrecht. Voor de opmaak van akten van erkenning gelden twee verwijzingsregels. Voor de grondvereisten verwijst artikel 62 WIPR naar het recht van de nationaliteit van de erkenner. Voor de vormvereisten verwijst artikel 64 WIPR naar het nationaal recht van de erkenner of naar het recht van de plaats waar de erkenningsakte wordt opgemaakt.[40] Concreet komt dit neer op het volgende: wanneer bijvoorbeeld een Belgische man een Nigeriaans kind wil erkennen, zal het Belgische recht van toepassing zijn. Wanneer een Tunesische man zijn Belgisch kind wil erkennen, zal de ambtenaar het Tunesische recht moeten toepassen. Indien echter het Tunesische recht niet

---

[36] MvT, *Parl. St.* Senaat BZ 2003, nr. 3-27/1, 100.

[37] A. NUYTS, "Article 65. Compétence pour recevoir la reconnaissance" in J. ERAUW e.a., *Het Wetboek Internationaal Privaatrecht Becommentarieerd*, Antwerpen/Brussel, Intersentia/Bruylant, 2006, 343.

[38] Art. 4 WIPR definieert de begrippen 'woonplaats' (§ 1) en 'gewone verblijfplaats' (§ 2). De gewone verblijfplaats is "*de plaats waar een natuurlijke persoon zich hoofdzakelijk heeft gevestigd, zelfs bij afwezigheid van registratie en onafhankelijk van een verblijfs- of vestigingsvergunning; om deze plaats te bepalen, wordt met name rekening gehouden met omstandigheden van persoonlijke of professionele aard die duurzame banden met die plaats aantonen of wijzen op de wil om die banden te scheppen*".

[39] Deze bepaling luidt: "*Indien de erkenning niet is geschied in de akte van geboorte, kan zij geschieden bij authentieke akte, met uitsluiting van het testament.*"

[40] De verwijzingsregel voor de vormvereisten kan men alternatief, en dus zo voordelig mogelijk voor de geldigheid van de akte aanwenden, zie MvT, *Parl.t.* Senaat BZ 2003, nr. 3-27/1, 99.

toelaat dat een man een kind erkent buiten het huwelijk, is het mogelijk om beroep te doen op de exceptie van de internationale openbare orde om het Tunesische recht opzij te schuiven en te vervangen door het Belgische recht.[41]

Indien de wettelijke voorwaarden vervuld zijn, kan de ambtenaar van de burgerlijke stand zijn ambt niet weigeren. Zo moet de ambtenaar niet nagaan of de persoon die erkent, wel degelijk de biologische vader is van het kind. Uit artikel 35 BW volgt de passieve rol van de ambtenaar van de burgerlijke stand: de ambtenaren van de burgerlijke stand mogen in de akten die zij opmaken, niets invoegen (noch als aantekening, noch als vermelding) buiten hetgeen door de verschijnende partijen moet worden verklaard. Bij een erkenning acteert de ambtenaar dus enkel datgene wat de verschijnende partijen hebben verklaard. Dit sluit niet uit dat er in de praktijk veel stukken worden gevraagd, met grote verschillen tussen de gemeenten onderling (identiteits- en nationaliteitsbewijzen, bewijzen burgerlijke staat, wetgevingscertificaten, etc.).

b) Opmaak akte van erkenning in het buitenland

Wanneer een erkenningsakte is opgemaakt in het buitenland of wanneer de erkenning is opgenomen in een buitenlandse geboorteakte, moet deze getoetst worden aan artikel 27 WIPR. De wetgever nam de '*de plano*'-erkenning of erkenning van rechtswege als uitgangspunt: buitenlandse akten kunnen in België doorwerken zonder rechterlijke tussenkomst of enige andere procedure. Deze erkenning zonder procedure staat evenwel niet gelijk aan een erkenning zonder controle. Artikel 27 WIPR onderwerpt buitenlandse akten aan een verregaande inhoudelijke controle, de zgn. conflictenrechtelijke controle. Buitenlandse akten moeten beantwoorden aan de vereisten van het recht aangewezen door het Belgische conflictenrecht. Zoals in het vorig punt besproken, komt dit voor de grondvereisten neer op een controle aan de hand van de nationale wet van de erkenner. Daarnaast moet ook worden nagegaan of er geen sprake is van wetsontduiking of onverenigbaarheid met de internationale openbare orde.[42]

Net zoals het geval is voor buitenlandse huwelijksakten, zijn er geen objectieve en centrale gegevens voorhanden die kunnen aantonen hoeveel buitenlandse akten houdende erkenning van kinderen er zijn; hoeveel erkende, resp. niet-erkende akten en hoeveel weigeringen omwille van schijn en fraude. Het WIPR dat op 1 oktober 2004 in werking trad, voorzag nochtans in de mogelijkheid om bij koninklijk besluit een centraal register aan te leggen van erkende en niet-erkende buitenlandse rechterlijke beslissingen en akten.[43] De vorige federale regering nam zich voor om in het kader van de versterking van de controles inzake gezinshereniging en de strijd tegen schijnhuwelijken en schijnsamenwoningen "*een centraal register aan [te] leggen van buitenlandse akten die door een overheid erkend en geweigerd worden op grond van het Wetboek van internationaal privaatrecht*".[44] Dit register is er niet gekomen. Het huidige regeerakkoord herneemt wel de strijd tegen schijnhuwelijken en schijnsamenwoningen en voegt er de schijnerkenningen aan toe, maar gaat niet langer in op de erkenning van buitenlandse akten en de aanleg van een centraal register. Nochtans zou dergelijk register een belangrijk instrument kunnen zijn om het fenomeen van de schijnrelaties en de schijnerkenningen cijfermatig te objectiveren.

[41] Art. 21 WIPR. Zie ook Circulaire van 23 september 2004 betreffende de aspecten van de wet van 16 juli 2004 houdende het Wetboek van internationaal privaatrecht die betrekking hebben op het personeel statuut, *BS* 28 september 2004, punt F.
[42] Artikel 27 WIPR verwijst naar de artikelen 18 en 21 WIPR.
[43] Art. 31, § 3 WIPR.
[44] Federaal regeerakkoord van 1 december 2011, p. 134. Hernomen in de Algemene Beleidsnota Organisatie-Afdeling 13. Hervorming van Asiel en Migratie van 20 december 2011, *Parl.St.* Kamer 2011-12, nr. 53K1964/009.

c) Na de opmaak van de erkenningsakte

Nadat een akte van erkenning is opgemaakt in België of in het buitenland, kan een schijnerkenning aan het licht komen. De wet voorziet in verschillende mogelijkheden om hiertegen op te komen.[45]

Het Openbaar Ministerie (OM) kan een vordering tot nietigverklaring van de erkenning instellen bij de familierechtbank. Op grond van artikel 138*bis*, §1 Ger.W. kan het Openbaar Ministerie immers optreden telkens als de openbare orde zijn tussenkomst vergt. Daarnaast kan de eerder gedane erkenning ook betwist worden door de moeder, het kind, de man die het kind heeft erkend, de man die het vaderschap van het kind opeist en de vrouw die het meemoederschap van het kind opeist (art. 330 BW). De vordering tot betwisting van een erkenning kan niet worden ingeleid wanneer het vaderschap van de erkennende man bevestigd wordt door bezit van staat.[46] De erkenner kan bovendien zijn eigen erkenning maar betwisten wanneer hij kan bewijzen dat aan zijn toestemming een gebrek kleefde.[47] Uit het volgend punt zal blijken dat er in de praktijk niet vaak beroep wordt gedaan op deze procedures, of minstens dat hierover weinig rechtspraak te vinden valt.

2. Weinig (gepubliceerde) rechtspraak

In de Toelichting bij het hogervermelde wetvoorstel van 3 februari 2015 kan men lezen dat parketmagistraten aangeven "*meer en meer geconfronteerd te worden met erkenningen door niet biologische en illegaal in het land verblijvende vaders*".[48] Toch is er bijzonder weinig rechtspraak over schijnerkenningen te vinden.[49]

Deze bijdrage analyseert de schaarse rechtspraak tot op heden waarin de erkenning gelinkt is/wordt aan de mogelijke nationaliteits- of het verblijfsrechtelijke gevolgen ervan.[50] Hierbij wordt het onderscheid aangehouden tussen erkenningen in België en erkenningen in het buitenland. Zoals zal blijken, is deze rechtspraak zeer uiteenlopend. Of dit dan ook betekent dat er geen lijn te trekken valt in de rechtspraak over schijnerkenningen, is moeilijk te zeggen. Daarvoor is er te weinig rechtspraak voorhanden. Eén voorzichtige conclusie is wel mogelijk, nl. dat er wel degelijk een wetgevend kader is om op te treden tegen schijnerkenningen - weliswaar nadat de erkenningsakte is opgemaakt.

[45] Zie hierover S. D'HONDT, "Enkele bedenkingen omtrent het (gebrek aan) beleid inzake schijn- en leugenachtige erkenningen", noot onder Rb. Gent 25 oktober 2001 en Rb. Gent 31 januari 2002, *T.Vreemd.* 2003, nr. 3, 222-227.
[46] Art. 330, § 1, lid 1, tweede zin BW.
[47] Voor een uitvoerigere bespreking, zie G. VERSCHELDEN, Handboek Belgisch Personen- en Familierecht, Brugge, die Keure, 2016, 127 e.v.
[48] Wetsvoorstel van 3 februari 2015 tot wijziging van het Burgerlijk Wetboek en van het Strafwetboek wat het tegengaan van schijnerkenningen betreft, *Parl.St.* Kamer 2014-15, nr. 54K0863/001, 3.
[49] Bevinden we ons nog in de stilte voor de storm? De Knack van 30 maart 2015 kopte "*In het najaar: eerste processen rond schijnerkenning van kind*". We zijn ondertussen meer dan een jaar verder.
[50] Er wordt niet ingegaan op zaken over erkenningen waarin er geen sprake is van verblijfs- of nationaliteitsrechtelijke gevolgen, zie bv. Brussel 16 april 2012, *RTDF* 2013, nr. 1, 229.

a) Erkenning in België

Vordering door de erkenner zelf – In 2002 vernietigde de rechtbank van eerste aanleg te Gent een schijnerkenning wegens wetsontduiking. De feiten waren als volgt. Een Belgische man erkende het kind van een Sierra Leoonse moeder die illegaal in België verbleef. De man was niet de biologische vader van het kind. Niet het Openbaar Ministerie, maar wel de Belgische vader vorderde de nietigverklaring van de erkenning.

De rechtbank vernietigde de eerder gedane erkenning op grond van wetsontduiking. Voor de rechtbank waren er "*voldoende overeenstemmende vermoedens*" om te concluderen dat de erkenning wel degelijk uitsluitend was ingegeven om het verblijf van de moeder in België te regulariseren. "*Aldus werd het instituut van de erkenning misbruikt en van zijn doel afgewend. Dergelijke wetsontduiking is strijdig met de openbare orde zodat de erkenning moet worden vernietigd*."[51] Opvallend is dat de rechtbank niet inging op de mogelijkheid om de erkenning te betwisten op grond van een wilsgebrek, *in casu* een gebrekkige toestemming in hoofde van de erkenner. Er is andere rechtspraak die wel deze piste volgt. Ik kom hier verder nog op terug.

Vordering door het Openbaar Ministerie – In een zaak voor de rechtbank van eerste aanleg te Luik leidde het Openbaar Ministerie de vordering tot nietigverklaring in. Een Belgische man erkende in België een kind waardoor de Burundese moeder verblijfsrecht bekwam. Het OM vorderde op grond van artikel 138*bis*, §1 Ger.W. de nietigverklaring van de erkenning. De rechtbank paste op grond van artikel 62 WIPR het Belgische recht toe (erkenner Belgische nationaliteit) en stelde vast dat de elementen die de moeder inriep "*ne permettent pas de conclure, dès à présent, que la reconnaissance n'est pas frauduleuse*". Ook was niet bewezen dat het kind bezit van staat had ten aanzien van de man. De rechtbank oordeelde dat in die omstandigheden het aangewezen was om de biologische realiteit te onderzoeken en beval DNA-onderzoek.[52] De rechtbank van eerste aanleg te Luik nam een gelijkaardige beslissing in een zaak waarin een Belgische man het kind had erkend van een Kameroense vrouw aan wie het statuut van vluchteling of subsidiaire bescherming was geweigerd.[53]

Beroep tegen intrekking verblijfsrecht – In een zaak voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (RvV) was de problematiek van de schijnerkenning expliciet aan de orde.[54] Een Belgische man had een kind van een Kameroense vrouw erkend. De DVZ nam een beslissing tot intrekking van het verblijfsrecht (F kaart) van de vrouw omdat zij van oordeel was dat er fraude werd gepleegd met als een doel een verblijfsrecht te bekomen. Voor de DVZ bestond de fraude uit het feit dat het kind het voorwerp uitmaakte van een schijnerkenning door zijn Belgische vader. De beslissing tot intrekking van de F kaart werd genomen op grond van de vaststelling van fraude.[55] De RvV oordeelt dat fraude een kwade trouw in hoofde van de betrokkene veronderstelt en dat diegene die zich op kwade trouw beroept, daarvan het bewijs moet leveren. "*Een vermoeden van fraude volstaat bijgevolg niet*" en het komt dus aan de DVZ toe om de fraude te bewijzen. *In casu* was er een authentieke akte verleden door een Belgische ambtenaar van de burgerlijke stand. De vaderlijke erkenning was niet betwist via de rechtbank. Ook het Openbaar Ministerie had geen nietigverklaring gevorderd. "*Door zich niettemin over*

[51] Rb. Gent 31 januari 2002, *T.Vreemd.* 2003, 220, noot S. D'HONDT; *TBBR* 2003, 90, noot G. VERSCHELDEN.
[52] Rb. Luik 15 februari 2013, AR 12/4404/A, *onuitg.*
[53] Rb. Luik 7 maart 2014, *RTDF* 2015, nr. 3, 591, noot J. MARY.
[54] Deze bijdrage gaat niet in op de rechtspraak van de RvV in dossiers waarin de DVZ buitenlandse geboorteakten niet erkent (bv. omdat ze laattijdig geregistreerd werden) en/of DNA-onderzoek vraagt in het kader van procedures gezinshereniging.
[55] Toepassing van art. 42*septies* van de vreemdelingenwet.

de betrokken erkenning uit te spreken als zou deze erkenning "duidelijk" een schijnerkenning betreffen, gaat de [DVZ] dan ook op onaanvaardbare wijze voorbij aan de vaststaande afstammingsband tussen verzoeksters minderjarige zoon en diens Belgische vader en miskent hij de bewijswaarde erga omnes van de erkenningsakte […] alsook de bewijswaarde van de geboorteakte van verzoeksters minderjarige zoon." De RvV benadrukte nog dat de DVZ de erkenning van het vaderschap niet naast zich mocht neerleggen door deze af te doen als een schijnerkenning.[56] De beslissing van de Dienst Vreemdelingenzaken werd vernietigd.

b) Erkenning in buitenland

Erkenning buitenlandse geboorteakten ondanks negatief DNA-onderzoek – In een zaak voor de rechtbank van eerste aanleg te Luik lagen drie Ghanese geboorteakten voor.[57] Een Belgische man had in Ghana drie kinderen erkend. Op het moment dat voor de kinderen een visum gezinshereniging werd aangevraagd, liet de Dienst Vreemdelingenzaken DNA-onderzoek uitvoeren. En wat bleek? De man had slechts met een van de drie kinderen een biologische band. De DVZ reikte bijgevolg slechts aan dat ene kind een visum uit. Betrokkenen stapten naar de rechter en vorderden de erkenning van de drie Ghanese geboorteakten.

De Luikse rechter onderzocht de geldigheid van de Ghanese geboorteakten aan de hand van de criteria voorzien in artikel 27 WIPR. De conflictenrechtelijke controle leidde naar het Belgische recht. De erkenner had immers de Belgische nationaliteit. De rechtbank oordeelde dat naar Belgisch recht geen biologische band vereist is en voegde er nog aan toe dat dit volgens het Ghanese recht evenmin vereist is ("*Quant au droit Ghanéen, il semble bien aussi que la reconnaissance d'un enfant par un homme qui n'est pas son géniteur est possible.*"). De rechter achtte bovendien het bezit van staat bewezen en weerlegde zo het argument van het Openbaar Ministerie dat de akten op een frauduleuze manier waren opgesteld met het doel gezinshereniging te bekomen. De man had immers aangetoond "*qu'il n' a cessé de subvenir aux besoins de ses enfants en leur envoyant de l'argent et par les attestations provenant du Ghana qui confirment qu'il y a possession d'état*". De rechtbank preciseerde verder dat er een onderscheid moet worden gemaakt tussen fraude in het IPR en fraude in het verblijfsrecht: "*telle qu'elle est entendue dans le code, la fraude à la loi ne peut assurément se confondre avec la répression des abus et fraudes éventuelles à l'accès au territoire. L'article 18 du code [DIP] n'a pas vocation à réprimer une quelconque fraude aux dispositions légales relatives à l'accès au territoire*". In artikel 18 WIPR gaat het met andere woorden over het ontduiken van de door het WIPR aangewezen wet, *in casu* de Belgische wet. Nu de erkenning is toegelaten in het Belgische én het Ghanese recht, vond de rechtbank het moeilijk om aan te nemen dat er de wil was om te ontsnappen aan de normaal toepasselijke wet.

Vernietiging buitenlandse erkenningen wegens wilsgebrek – Anders is een vonnis van de rechtbank van eerste aanleg te Antwerpen. De feiten in deze zaak waren opvallend. In juli 2010 trouwde een Belgische man in Suriname met een Surinaamse vrouw die 54 jaar jonger was. In de huwelijksakte erkende de man ook de vier kinderen van de vrouw, van wie hij niet de biologische vader was. In mei 2011 werd de visumaanvraag gezinshereniging geweigerd. Ondertussen had de man in België de nietigverklaring van het huwelijk en van de erkenningen gevorderd. Wat de erkenning van de vier kinderen betreft, paste de rechtbank op grond van artikel 62 WIPR het Belgische recht toe, zijnde artikel 330 BW. De man steunde zijn vordering op een gebrekkige toestemming. Hij riep zowel dwaling als bedrog in als wilsgebrek. De

[56] RvV 22 oktober 2014, nr. 131 802, te raadplegen op www.rvv-cce.be.
[57] Rb. Luik 12 juni 2009, *RTDF* 2010, nr. 4, 1112.

rechtbank volgde enkel het spoor van het bedrog. Uit het onderzoek dat door het Openbaar Ministerie werd gevoerd, kwam naar voren dat de vader van de vrouw de Belgische man had voorgespiegeld dat zijn dochter de ideale vrouw voor hem zou zijn en dat zij bereid was om voor hem te zorgen. Er werd hem ook voorgespiegeld dat hij wettelijk verplicht was om bij het huwelijk meteen ook de vier kinderen van de vrouw te erkennen. Voor de rechtbank was het duidelijk dat de man werd misleid. "*Uit het dossier blijkt verder dat alles ook om geld en verblijfspapieren draait. Bijgevolg staat het vast dat er in casu onmiskenbaar sprake is van bedrog.*"[58] De rechtbank vernietigde de erkenning van de vier kinderen, zonder evenwel het woord schijnerkenning te gebruiken. Deze uitspraak verschilt dus volledig van de eerder vermelde uitspraak van de rechtbank van eerste aanleg te Gent waarin een man zijn eigen erkenning succesvol betwistte zonder een wilsgebrek aan te tonen.[59]

Vordering tot nietigverklaring van akte burgerlijke stand – Een merkwaardige zaak voor de rechtbank van eerste aanleg te Nijvel legt de link bloot tussen de vaderlijke erkenning en het Wetboek van de Belgische Nationaliteit (WBN). Wanneer een kind in het buitenland geboren is, zal de Belgische nationaliteit worden toegekend indien het of een Belgische ouder heeft die zelf in België is geboren, of een Belgische ouder heeft die ook in het buitenland geboren is, maar binnen de vijf jaar na de geboorte van het kind een verklaring heeft afgelegd waarin hij om de toekenning van de Belgische nationaliteit aan het kind verzoekt (art. 8, §1, 2° WBN).

In casu ging het om de erkenning door een Belgische man van een kind dat nog in Kameroen verbleef. De man was niet de biologische vader van het kind. Door deze erkenning werd het kind Belg. Nadien stelde de gemeente en het Openbaar Ministerie deze toekenning van de Belgische nationaliteit in vraag omdat het om een schijnerkenning zou gaan. Er werd een vordering tot nietigverklaring van de akte van de burgerlijke stand ingeleid.

De rechtbank oordeelde dat het niet mogelijk was om op die manier de erkenning ter discussie te stellen. "*Si la validité de l'acte de reconnaissance établi au Cameroun devait être mise en cause, il ne semble pas que ce soit par le biais d'une annulation d'un acte d'état civil – acte authentique – que cette reconnaissance puisse être disutée.*" Niet de akte van de burgerlijke stand, maar de erkenning zelf moet worden betwist. In tegenstelling tot de rechtbank van eerste aanleg te Gent oordeelde de rechter hier dat de man zijn eigen erkenning niet kon betwisten. Vertrekkend van de regel dat de erkenning niet is voorbehouden aan de biologische vader, stelt de rechtbank dat "*une reconnaissance de complaisance est valable et donc l'auteur d'une reconnaissance mensongère ne pourra arguer ultérierement du caractère fictif de sa paternité pour en solliciter l'annulation*". De rechtbank zag bovendien geen schending van de openbare orde wanneer een man om humanitaire redenen een kind "*en grande difficulté dans son pays d'origine*" wil erkennen.[60]

[58] Rb. Antwerpen 8 mei 2013, AR 11/3534/A en 12/2826/A, *onuitg.*
[59] Verschelden vond dat ook in de Gentse zaak het wilsgebrek bedrog meer voor de hand had gelegen, zie G. VERSCHELDEN, "'Schijn'erkenning vernietigd wegens wetsontduiking", *De Juristenkrant* 27 maart 2002, 5.
[60] Rb. Nijvel 12 maart 2013, *Rev.dr.étr.* 2013, afl. 172, 94 en *RTDF* 2014, afl. 2, 347.

IV. Schijnerkenning: een blik op de toekomst

1. Belang van het kind en recht op gezinsleven

In de rechtsleer wordt opgeroepen tot een geïntegreerde aanpak van misbruiken van familierechtelijke figuren voor migratiedoeleinden.[61] Vraag is wat dergelijke geïntegreerde aanpak inhoudt. In het huidige voorontwerp van wet komt dit voor schijnerkenningen neer op het knippen en plakken van de bestaande regeling inzake schijnhuwelijken en schijnsamenwoningen. Dit lijkt me niet de meest aangewezen weg.

Toen de wetgever de regeling inzake schijnhuwelijken uitbreidde naar de wettelijke samenwoning en de definitie en maatregelen van de ene plaats in het Burgerlijk Wetboek naar de andere knipte en plakte, creëerde dit reeds een spanning. Het instituut van de wettelijke samenwoning is nu eenmaal anders dan het huwelijk, of zo was het toch initieel bedoeld.[62] Deze spanning is nu nog groter. Schijnerkenningen kan men niet op dezelfde manier benaderen als schijnhuwelijken en schijnsamenwoningen. Het kind maakt het verschil. Het gaat niet om een relatie tussen twee volwassenen, maar om een relatie tussen een kind en zijn ouders. Anders dan bij schijnhuwelijk en schijnsamenwoning is een derde persoon betrokken. Het is niet het kind dat voor de schijnsituatie heeft gekozen. Er moet dus over gewaakt worden dat de strijd tegen schijnerkenningen niet ingaat tegen het belang van het betrokken kind. Artikel 3 IVRK en artikel 22*bis* Grondwet bepalen dat het belang van het kind de eerste overweging moet zijn bij elke beslissing die het kind aangaat. Bij iedere beslissing of handeling die een impact zou kunnen hebben op een kind, moet deze impact worden onderzocht. Dit vraagt telkens om een *in concreto* beoordeling. Daarnaast heeft een kind op grond van artikel 7 IVRK het recht, voor zover mogelijk, om zijn of haar ouders te kennen en door hen te worden verzorgd. Verdragsstaten verbinden zich bovendien tot eerbiediging van het recht van het kind om zijn of haar identiteit te behouden, met inbegrip van nationaliteit, naam en familiebetrekkingen zoals wettelijk erkend, zonder onrechtmatige inmenging (art. 8 IVRK).

Wanneer de mogelijkheid zou worden gecreëerd om, zoals in geval van schijnhuwelijk en schijnwettelijke samenwoning, preventief de erkenning uit te stellen en te weigeren, wordt m.i. een te grote verantwoordelijkheid bij de ambtenaren van de burgerlijke stand gelegd. *In concreto* beoordelingen in afstammingsdossiers gebeuren best niet aan het gemeenteloket, maar worden beter overgelaten aan de rechter; de verblijfstoestand van (een van) de ouders kan geen argument zijn om dit niet te doen.

De ongerustheid houdt hier niet op. De regering wil ook de mogelijkheid creëren om bepaalde erkenningen als schijnerkenningen te definiëren – en dus te weigeren of te vernietigen – zélfs als er een biologische band is tussen erkenner en kind. Hoe valt deze mogelijkheid vanuit mensenrechtelijk oogpunt te verdedigen? Het recht van een persoon om met zijn biologisch kind te worden herenigd, valt onder de bescherming van artikel 8 EVRM. Dit blijkt o.m. uit de zaak K.A.B. tegen Spanje waarin het Europees Hof voor de Rechten van de Mens oordeelde dat het optreden van de Spaanse autoriteiten waardoor een vader elk contact en elke

[61] P. Senaeve, "Papieren kinderen", *T.Fam.* 2013, nr. 2, 22. Swennen spreekt over "*één generieke regeling*" om de preventieve en repressieve bestrijding van schijn en dwang te organiseren, zie F. Swennen, "Het Burgerlijk Wetboek van de bange blanke man", *T.Fam.* 2016, nr. 4, 78.

[62] De wettelijke samenwoning is ondertussen door verschillende wetten "*geruisloos opgeschoven in de richting van het huwelijk*", zie P. SENAEVE, "16 jaar wettelijke samenwoning: hoog tijd voor een nieuwe benaming en een aanpassing van de formaliteiten", *T.Fam.* 2016, nr. 3, 54.

mogelijkheid tot hereniging met zijn biologische zoon werd ontzegd (na de repatriëring van de moeder uit Spanje), een schending opleverde van artikel 8 EVRM.[63]

En wat zullen we doen wanneer in de ene gemeente de ambtenaar een kind zijn of haar (biologische) afstamming onthoudt en in een andere gemeente niet? Een nieuwe vorm van *city-shopping*[64] valt nu reeds te voorspellen. Dit is een bijkomend argument om de *in concreto* beoordeling van het belang van het kind en van het recht op privé- en gezinsleven van de betrokkenen over te laten aan de rechter.

Zoals ook al is gebleken in dossiers van schijnhuwelijken en schijnsamenwoningen, vragen deze *in concreto* beoordelingen tijd. Dergelijk onderzoek vóór de erkenning, en dus vóór de opmaak van de erkenningsakte, kan op gespannen voet komen te staan met de vereiste om in het belang van het kind de afstammingsband zo snel mogelijk vast te stellen. Wellicht moet het huidig wetgevend kader volstaan om de erkenning te betwisten, resp. te vernietigen nádat de erkenningsakte is opgemaakt en moeten bijkomende wetgevende maatregelen elders worden uitgewerkt.

2. Focus op verblijfsrechtelijke gevolgen, niet op het familierechtelijk instituut

De voorwaarde van een biologische afstammingsband in het kader van een erkenning is niet nieuw wanneer er vreemdelingen betrokken zijn. Het DNA-onderzoek is ondertussen goed ingeburgerd in migratiedossiers, zelfs wanneer gelegaliseerde geboorteakten voorliggen. Al jaren is een 'andere' behandeling vast te stellen van erkenningen die een verblijfs- of nationaliteitsrechtelijk gevolg kunnen hebben. Wanneer DNA-onderzoek uitwijst dat een in het buitenland vastgestelde afstammingsband niet samenvalt met de biologische realiteit, worden visa of verblijf geweigerd.

Dat afstammingskwesties juridisch gelinkt zijn met vraagstukken van migratie- en nationaliteitsbeleid, is uiteraard geen uniek Belgisch fenomeen. Zo getuigt een arrest van het Franse Hof van Cassatie.[65] Een vrouw met de Tsjaadse nationaliteit had, als dochter van een man met de Franse nationaliteit, voor haar en haar twee minderjarige kinderen de Franse nationaliteit aangevraagd. De administratie en het Openbaar Ministerie twijfelden aan de echtheid van haar geboorteakte, die was aangevuld met een rechterlijke beslissing (jugement supplétif) uit Tsjaad. DNA-onderzoek in Frankrijk toonde nadien aan dat de Franse man wel degelijk haar vader was. Het Openbaar Ministerie oordeelde bovendien dat de Tsjaadse 'jugement supplétif' wel de afstammingsband kon vaststellen, maar geen effect kon hebben op de nationaliteit omdat deze beslissing pas na de meerderjarigheid van de vrouw was gewezen.[66] Het Franse Hof van Cassatie oordeelde anders. Ten eerste verzekerde het DNA-onderzoek de authenticiteit van het suppletief vonnis uit Tsjaad. Ten tweede stelde de Tsjaadse rechterlijke beslissing de afstammingsband van de vrouw ten aanzien van haar Franse vader vast. Deze vaststelling gold, omwille van het declaratieve karakter ervan, sedert haar geboorte, zelfs al werd de beslissing gewezen na de meerderjarigheid van de vrouw. Het Hof van Cassatie was

[63] EHRM 10 april 2012, nr. 59819/08. In een aantal andere arresten doet het EHRM de relatie tussen een vader en zijn biologische kinderen onder de bescherming van artikel 8 EVRM vallen, zie o.m. EHRM 21 december 2010, nr. 20578/07 (Anayo t. Duitsland); EHRM 21 juni 2011, nr. 46185/08 (Kruskovic t. Kroatië).

[64] Term voor het eerst gebruikt in J. VERHELLEN, *Het Belgisch Wetboek IPR in familiezaken. Wetgevende doelstellingen getoetst aan de praktijk*, Brugge, die Keure, 2012, 223 en 344.

[65] Cass. (Frankrijk) 17 december 2010, *Rev.crit.DIP* 2011, nr. 1, 107, noot P. LAGARDE.

[66] Artikel 20-1 Frans BW: "*La filiation de l'enfant n'a d'effet sur la nationalité de celui-ci que si elle est établie durant sa minorité.*"

van oordeel dat de bestreden beslissing van het hof van beroep te Angers hieruit terecht had afgeleid dat de vrouw en haar minderjarige kinderen de Franse nationaliteit hadden.

Wanneer de Dienst Vreemdelingenzaken een DNA-onderzoek oplegt en dit draait negatief uit, kan dit alleen een argument zijn om het visum gezinshereniging of het verblijfsrecht te weigeren. De DVZ kan immers geen uitspraak doen over de afstammingsband zelf.[67] In dit onderscheid ligt hoogstwaarschijnlijk de uitdaging. In de strijd tegen schijnerkenningen zou het goed zijn mocht de wetgever zijn focus verleggen van het Burgerlijk Wetboek naar de Vreemdelingenwet van 1980 en het Wetboek Belgische Nationaliteit. Hiertegen zou men kunnen opwerpen dat op die manier een man een kind kan erkennen zonder verblijfs- of nationaliteitsrechtelijke gevolgen waardoor een 'inhoudsloze afstammingsband' wordt gecreëerd.[68] Het is echter niet omdat de wetgever beslist om aan de erkenning geen verblijfsrechtelijke gevolgen te koppelen, dat er een inhoudsloze afstammingsband ontstaat. Door de erkenning komt immers de afstamming tussen erkenner en kind vast te staan met alle gevolgen op burgerrechtelijk vlak, en dit op declaratieve wijze.

De aanpak via de Vreemdelingenwet van 1980 en het Wetboek Belgische Nationaliteit is niet de meest eenvoudige weg. Toch moeten we het aandurven om minstens deze weg te verkennen. De factor die schijnhuwelijken, schijnsamenwoningen en schijnerkenningen met elkaar verbindt, is immers de nationaliteits- en verblijfsrechtelijke factor, niet de familierechtelijke. Al jaren holt de wetgever zichzelf achterna… van het ene familierechtelijke instituut naar het andere. Dit leidt telkens tot *ad hoc*-aanpassingen van het Burgerlijk Wetboek, waardoor de indruk wordt gewekt dat de wetgever meer tijd steekt in de strijd tegen fraude dan in het nadenken over goed familierecht.

Als de strijd tegen schijnerkenningen (en bij uitbreiding tegen schijnrelaties) uit het Burgerlijk Wetboek wordt gehouden, zullen ook geen kunstgrepen meer nodig zijn in het Wetboek Internationaal Privaatrecht. Zo leeft momenteel de vrees dat de multilaterale verwijzingsregel in artikel 62 WIPR een hindernis zou kunnen vormen in de strijd tegen schijnerkenningen. De erkenning wordt immers beheerst door het recht waarvan de erkenner de nationaliteit heeft en deze multilaterale verwijzingsregel kan uitkomen bij het Belgische recht, maar evengoed bij het buitenlandse recht. De erkenning door een Ghanese man van een Belgisch kind bijvoorbeeld zal niet onder het Belgische recht vallen, maar wel onder het Ghanese recht. Wat als het Ghanese recht de schijnerkenning niet kent, laat staan bestrijdt? Welk nut zullen de nieuwe regels over de schijnerkenning dan hebben? Dit moet de regering zich zeker afgevraagd hebben, zo getuigt de tekst die momenteel op tafel ligt. Er wordt om die reden aan gedacht om de nieuwe regeling inzake schijnerkenningen in het Burgerlijk Wetboek als een voorrangsregel te formuleren. Voorrangsregels zijn regels die van belang zijn voor de politieke, sociale of economische organisatie van een land en die onmiddellijk toepasbaar zijn. Vandaar soms ook de naam *règles d'application immédiate*. Zij schakelen de werking van verwijzingsregels uit. Voor de materie van de schijnerkenning zou dit dan betekenen dat de Belgische regeling altijd van toepassing is, internationale elementen of niet. Dergelijke uitschakeling van de multilaterale verwijzingsregel roept vragen op. Zal die ontwikkeling voor schijnerkenningen ervoor zorgen dat ook artikel 146*bis* (schijnhuwelijk) en artikel 1476*bis* (schijnwettelijke samenwoning) voorrangsregels worden? Die kwalificatie is nog niet uit de rechtspraak

[67] H. ENGLERT, en T. LEGROS, "Le recours aux tests ADN pratiqués dans le cadre des procédures de regroupement familial – contexte juridique, procédures et questions particulières de droit international privé", *RDE* 2008, nr. 147, 3; B. LANGHENDRIES, "Les bébés papiers: Derrière le concept choc, un nouveau risque de discrimination des familles en migration", *Newsletter ADDE*, november 2013, nr. 92.
[68] Opgeworpen tijdens de Middagen van het Recht, georganiseerd door de FOD Justitie, 4 maart 2016.

gebleken. En wat zal dit betekenen voor erkenningen gedaan in het buitenland? De piste van de voorrangsregel dreigt immers ook de conflictenrechtelijke controle uit te schakelen. Die uitschakeling op zich is niet het probleem. De rechtspraak over schijnhuwelijken heeft ons reeds geleerd dat de conflictenrechtelijke controle in de praktijk vaak dode letter blijft. Wanneer ambtenaren en rechters buitenlandse huwelijksakten niet wensen te erkennen, grijpen zij eerder naar de openbare orde en/of wetsontduiking dan naar de conflictenrechtelijke controle. Hier ligt het toch wel anders: de uitschakeling van de conflictenrechtelijke controle zou het gevolg zijn van een uitschakeling van de multilaterale verwijzingsregel. In het WIPR koos de wetgever nochtans heel bewust voor multilaterale verwijzingsregels, o.m. om uitdrukking te geven aan de principiële openheid ten aanzien van buitenlands recht.[69] Nu dreigt de multilaterale verwijzingsregel voor afstamming zonder meer uitgerangeerd te worden… voor één klein deelaspect van het afstammingsrecht.

Ook al zou men kunnen opwerpen dat de keuze voor een voorrangsregel rechtlijniger is dan een (te snel) beroep op de exceptie van de openbare orde,[70] toch lijkt het neer te komen op het vervangen van de ene kunstgreep door de andere om een bepaalde verblijfs- of nationaliteitsrechtelijke impact te vermijden. Een argument temeer om de strijd tegen schijn en fraude te verleggen van het Burgerlijk Wetboek naar de Vreemdelingenwet en het Wetboek Belgische Nationaliteit…

3. Nood aan cijfers en wetenschappelijk onderzoek

Er kan geen twijfel over bestaan dat misbruiken moeten worden bestreden, en dit des te meer in geval van misbruik van mensen in een zwakke positie. Of hiertoe nieuwe wetgeving nodig is, vereist bijkomende gegevens over de omvang en de ernst van de misbruiken zelf. Vandaag zijn er geen transparante cijfers en wetenschappelijke studies voorhanden die het fenomeen van de schijnerkenning voldoende in kaart brengen.

In een eerste poging om een aantal zaken bijeen te brengen, heb ik moeten vaststellen dat het fenomeen van de schijnerkenning ook nauwelijks zichtbaar is in de rechtspraak en al zeker niet grondig is bestudeerd in de Belgische rechtsleer.[71] Misschien moet de politieke drang om de schijnerkenning in nieuwe wetgeving te gieten, nog even plaats maken voor vertrouwen in wetenschappelijk onderzoek dat het fenomeen mee in kaart kan brengen en objectiveren. Zo kan ook vermeden worden dat eventuele nieuwe wetgeving meteen stigmatiserend en polariserend werkt. Vraag is evenwel of die ruimte er nog is… nu we kunnen vaststellen dat het parket van de procureur des Konings van Oost-Vlaanderen het voortouw heeft genomen om zelf voor wetgever te spelen.

---

[69] MvT bij het wetsvoorstel houdende het wetboek van internationaal privaatrecht, *Parl.St.* Senaat BZ 2003, nr. 3-27/1, 6.
Een uitschakeling van de conflictenrechtelijke controle kan óók om die reden verdedigd worden; het zou een teken kunnen zijn van meer wederzijds vertrouwen tussen landen (J. VERHELLEN, *Het Belgisch Wetboek IPR in familiezaken. Wetgevende doelstellingen getoetst aan de praktijk*, Brugge, die Keure, 2012, 353-354 en 478-480).

[70] Zie ook P. WAUTELET, "Bébés papiers, gestation pour autrui et co-maternité: la filiation internationale dans tous ses états" in L. BARNICH, A. NUYTS, S. PFEIFF et P. WAUTELET (dir.), *Le droit des relations familiales internationales à la croisée des chemins*, Brussel, Larcier, 2016, 227.

[71] Een recente uitzondering hierop, zie P. WAUTELET, "Bébés papiers, gestation pour autrui et co-maternité: la filiation internationale dans tous ses états" in L. BARNICH, A. NUYTS, S. PFEIFF et P. WAUTELET (dir.), *Le droit des relations familiales internationales à la croisée des chemins*, Brussel, Larcier, 2016, 218-233. Bijzonder interessant aan deze bijdrage is dat de heer Wautelet de problematiek van de schijnerkenning ook rechtsvergelijkend benadert.

Laura Deschuyteneer (Universiteit Gent) – De beoordeling van een draagmoederschapsovereenkomst uit Florida: alle wegen leiden naar erkenning

Noot bij Familierechtbank Brussel (Ned.), vonnis van 15 februari 2016

De problematiek van het grensoverschrijdend draagmoederschap blijft een thema dat heel wat stof doet opwaaien. Ondanks de vele oproepen tot duidelijke regelgeving, ontbreekt tot op heden een wettelijk kader voor deze materie in België.[1] Op internationaal niveau beweegt er wel wat. Er wordt – zeer langzaamaan weliswaar – gewerkt aan een internationaal verdrag in de schoot van de Haagse Conferentie voor Internationaal Privaatrecht.[2] Het is echter vooral het Europees Hof voor de Rechten van de Mens dat door zijn arresten een mensenrechtelijk kader vormt waarbinnen lidstaten zich moeten manoeuvreren.[3] Deze specifieke context maakt het niet makkelijk voor ouders die hun kinderwens in vervulling willen zien gaan door een beroep te doen op een buitenlandse draagmoeder. Zij hebben niet de zekerheid dat ze nadien met hun kind naar België kunnen komen of dat de buitenlandse geboorteakte hier erkend zal worden. Ook voor de rechters die deze situatie achteraf moeten beoordelen, is dit geen sinecure.

Wat volgt is een korte bespreking van de laatste toevoeging in de Belgische rechtspraak omtrent grensoverschrijdend draagmoederschap. De geannoteerde zaak betreft de erkenning in België van een geboorteakte en een vonnis na draagmoederschap uit Florida. Deze zaak is interessant omdat het enkele belangrijke problemen bij draagmoederschap uitvoerig bespreekt. Na een bespreking van de feiten van de zaak, wordt op de volgende aspecten ingegaan: de kwalificatie van het gedeeltelijke eindvonnis tot vaststelling van het vaderschap uit Florida, de wetsontduiking en de toetsing aan de openbare orde.

---

[1] G. VERSCHELDEN, "Pleidooi voor een familierechtelijke regeling van draagmoederschap in België", *TPR* 2011, 1497; G. VERSCHELDEN, "Nood aan een familierechtelijk statuut voor draagmoederschap in België, met aandacht voor grensoverschrijdende aspecten", *T.Fam* 2010, afl. 4. 70; J. Verhellen, *Het Belgisch Wetboek IPR in familiezaken: wetgevende doelstellingen getoetst aan de praktijk*, Brugge, Die Keure, 2012, 331; J. VERHELLEN, "Draagmoederschap: het internationaal privaatrecht uitgedaagd", *Tijdschrift@ipr.be* 2010, nr. 4, 171; L. PLUYM, *Een familierechtelijk statuut voor draagmoederschap*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2015, 120-121; L. PLUYM, "Draagmoederschap" in *Bibliotheek Burgerlijk Recht en Procesrecht Larcier*, Brussel, Larcier, 2014, 137.

[2] De Haagse Conferentie werkt al jaren aan een verdrag, maar door de enorme verschillen in aanpak tussen de lidstaten van de Conferentie en de complexiteit van de problematiek is het moeilijk een consensus te bereiken. De laatste bijeenkomst van de expertengroep dateert van februari 2016. Het verslag van deze bijeenkomst kan via de volgende link worden teruggevonden: https://assets.hcch.net/docs/f92c95b5-4364-4461-bb04-2382e3c0d50d.pdf (consultatie 7 juni 2016).

[3] EHRM 27 januari 2015, nr. 25358/12, Paradiso en Campanelli/Italië; EHRM 26 juni 2014, nr. 65941/11, Labassee/Frankrijk; EHRM 26 juni 2014, nr. 65192/11, Mennesson/Frankrijk. De volgende zaken zijn nog hangende: EHRM [hangende], nr. 10410/14, Bouvet/Frankrijk; EHRM [hangende], nr. 9063/14, Foulon/Frankrijk; EHRM [hangende], nr. 44024/13, Laborie/Frankrijk. Voor een bespreking van draagmoederschap in het licht van de rechtspraak van het Europees Hof, zie: J. SOSSON, "La jurisprudence européenne et la gestation pour autrui ", *JDJ* 2015, afl. 345, 28; L. PLUYM, "Het hobbelig parcours van grensoverschrijdend draagmoederschap en de moeilijke verhouding met het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens", *TJK* 2015, 48; L. PLUYM, "Sociale werkelijkheid en belang van het kind primeren op internationaalprivaatrechtelijke bescherming van intern verbod op draagmoederschap", *Tijdschrift@ipr.be* 2014, nr. 3, 183; S. SAROLÉA, "L'intérêt supérieur de l'enfant dans les affaires de droit international privé devant la Cour européenne des droits de l'homme" in L. BARNICH, A. NUYTS, S. PFEIFF en P. WAUTELET (eds.), *Le droit des relations familiales internationales à la croisée des chemins*, Bruxelles, Bruylant, 2016. J. SOSSON, "La jurisprudence européenne et la gestation pour autrui ", *JDJ* 2015, afl. 345, 28.

1. Feiten van de zaak

Een gehuwde Belgische man die in Monaco woont, deed beroep op een draagmoeder uit Florida.[4] Het kind werd via in-vitrofertilisatie verwekt met een anonieme eiceldonor. De man is de biologische vader van het kind. Over de draagmoeder is niet veel bekend. Het is geweten dat ze in Brazilië werd geboren, maar zowel haar nationaliteit als haar burgerlijke staat zijn ongekend.

De rechtbank van Miami-Dade velde na de geboorte van het kind in juli 2014 een "gedeeltelijk eindvonnis tot vaststelling van het vaderschap". Hierin werd de Belgische man na een DNA-onderzoek als biologische en wettelijke vader erkend en werd de draagmoeder als wettelijke (draag)moeder erkend. Vervolgens werd een nieuwe geboorteakte opgesteld. Deze procedure is in overeenstemming met de wet van Florida.[5]

Omdat de Belgische man in Monaco woont, verzocht hij de Belgische ambassade in Parijs om het kind in te schrijven. Zo zou hij nadien voor het kind de Belgische nationaliteit kunnen bekomen en de geboorteakte laten overschrijven in België. In haar antwoord van augustus 2014 achtte de Belgische ambassade het wettelijk vaderschap echter niet bewezen, gezien de nationaliteit en de burgerlijke staat van de draagmoeder niet gekend waren en het dus niet vaststond of er al geen juridische vader was, bijvoorbeeld de eventuele echtgenoot van de draagmoeder. Ook de FOD Buitenlandse Zaken besliste vervolgens in maart 2015 dat het niet van rechtswege het Amerikaanse vonnis kon erkennen gezien "de problematiek van het draagmoederschap". Hierop stapte de Belgische man naar de burgerlijke stand van de gemeente Destelbergen, waar zijn laatste woonplaats in België was geweest, om de overschrijving van de geboorteakte te vragen. Ook deze weigerde de erkenning.

De man trok daarom uiteindelijk naar de familierechtbank te Brussel.[6] Opmerkelijk hier is dat het Openbaar Ministerie zich niet tegen de erkenning van de geboorteakte in België heeft verzet, maar slechts een verdere toelichting van de man verwachtte.

2. Kwalificatie van het gedeeltelijke eindvonnis tot vaststelling van het vaderschap uit Florida

Voor er kan worden overgegaan tot het onderzoek van de erkenning van het buitenlandse vonnis of de buitenlandse akte, moet het buitenlandse document eerst gekwalificeerd worden. Deze kwalificatie is van belang, gezien het erkenningsregime verschilt naargelang de aard van het document.

Voor de erkenning van een buitenlands vonnis passen we de artikels 22-25 van het Wetboek IPR (WIPR) toe. De erkenning gebeurt in principe van rechtswege, *de plano*. Iedere overheid kan de buitenlandse rechterlijke beslissing erkennen of weigeren te erkennen op grond van

[4] Uit de feiten van de zaak blijkt enkel dat de man gehuwd is met een vrouw. Of deze vrouw de wensmoeder is van het kind staat nergens vermeld, noch in dit vonnis, noch in het vonnis uit Florida.

[5] S.H. SNYDER, "United States of America" in K. TRIMMINGS en P. BEAUMONT, *International Surrogacy Arrangements: Legal Regulation at the International Level*, Oxford and Portland, Oregon, Hart Publishing, 2013, 391. Zie ook: http://www.leg.state.fl.us/Statutes/index.cfm?App_mode=Display_Statute&URL=0700-0799/0742/0742.html (consultatie 7 juni 2016).

[6] Op grond van art. 23, § 2, tweede lid Wetboek IPR is de rechtbank van Brussel bevoegd bij gebreke aan een woon- of verblijfplaats in België van de verzoeker.

artikel 25 WIPR. Bij een weigering is de familierechter bevoegd voor de vordering.[7] Artikel 25 WIPR somt de weigeringsgronden op. Het gaat o.m. om de kennelijke strijdigheid met de openbare orde, de schending van de rechten van verdediging, wetsontduiking, wanneer nog een gewoon rechtsmiddel openstaat tegen de beslissing in het land van herkomst, enz.

De erkenning van een buitenlandse geboorteakte staat in artikel 27 WIPR beschreven en kan ook door iedere overheid *de plano* gebeuren. Het grootste verschil tussen de erkenning van beslissingen en akten is de conflictenrechtelijke controle. Deze geldt enkel voor akten. Deze controle komt neer op de vraag of de buitenlandse geboorteakte de Belgische verwijzingsregels respecteert. Indien de geldigheid van de buitenlandse geboorteakte is vastgesteld overeenkomstig het toepasselijk recht in het WIPR, zal deze erkend kunnen worden. Daarbij moet de erkennende autoriteit bij de controle van een buitenlandse geboorteakte kijken naar de artikels 62 en 64 WIPR. Artikel 64 WIPR verwijst naar de vorm van de akte. Deze moet opgesteld zijn volgens het recht van het land op het grondgebied waar de akte is opgesteld, of van het recht van het land waarvan de persoon van wie de erkenning uitgaat, de nationaliteit heeft (*locus regit actum*). Daarnaast moet voor de grondvoorwaarden artikel 62 WIPR worden gecontroleerd. Hierbij is het ijkpunt de nationale wet van de ouder wiens vader- of moederschap in het geding is. De vaststelling van het vaderschap of van het moederschap van een persoon wordt beheerst door het recht van de Staat waarvan deze persoon de nationaliteit heeft bij de geboorte van het kind of, indien de vaststelling het resultaat is van een vrijwillige handeling, bij het verrichten van die handeling (art. 62 WIPR). Uiteindelijk moet de geboorteakte niet identiek zijn aan wat in België zou zijn verkregen, maar moet het wel equivalent zijn.[8] Bij deze controle van de geldigheid, moeten ook de artikels 18 (wetsontduiking) en 21 WIPR (openbare orde-exceptie) getoetst worden.

Op het eerste zicht lijkt de kwalificatie tussen een vonnis of een akte duidelijk afgebakend. Toch zorgen vooral de draagmoederschapsovereenkomsten uit de Verenigde Staten hier voor heel wat verwarring. In verschillende deelstaten van de VS is draagmoederschap wettelijk geregeld en ligt zowel een vonnis als de geboorteakte voor erkenning in België voor.[9] De vraag is dan welk document bepalend is om de afstammingsband vast te leggen. De rechter moet in dat geval de inhoud van de rechterlijke beslissing onderzoeken om dit te bepalen.[10] De vraag die in de geannoteerde zaak rees, was of "het vonnis een loutere machtiging is om de geboorteakte op te stellen", zodat het regime van de erkenning van authentieke akten zal gevolgd moeten worden, of "het vonnis daarentegen daadwerkelijk de afstammingsband creëert en de redactie van de akte oplegt en de opmaak zelf nog slechts een loutere formaliteit is", zodat het regime voor de erkenning van een vonnis zal gelden.

Dergelijke kwalificatievraagstukken zagen we reeds in de rechtspraak passeren in verband met de Californische 'pre-birth orders'. In Californië vaardigt het Supreme Court vóór de geboorte van het kind een 'pre-birth order' uit, waarmee het juridisch ouderschap van de wensouders (dit kunnen ook twee mannen zijn) vastgesteld wordt. Hierbij geeft het een bevel aan het ziekenhuis

[7] De familierechter is bevoegd specifiek voor afstammingszaken: Art. 128 j° art. 262 van de wet van 30 juli 2013 betreffende de invoering van de familie- en jeugdrechtbank, *BS* 27 september 2013.
[8] Rb. Antwerpen 19 december 2008, *Tijdschrift@ipr.be* 2010, nr. 4, 140, noot J. VERHELLEN; G. VERSCHELDEN en J. VERHELLEN, "Belgium" in K. TRIMMINGS en P. BEAUMONT (eds.), *International Surrogacy Arrangements: Legal Regulation at the International Level*, Oxford and Portland, Oregon, Hart Publishing, 2013, 70.
[9] Voor een overzicht van de regelgeving in de verschillende deelstaten van de Verenigde Staten: S.H. SNYDER, "United States of America" in K. TRIMMINGS en P. BEAUMONT, *International Surrogacy Arrangements: Legal Regulation at the International Level*, Oxford and Portland, Oregon, Hart Publishing, 2013, 391.
[10] J. VERHELLEN, *Het Belgisch Wetboek IPR in familiezaken: wetgevende doelstellingen getoetst aan de praktijk*, Brugge, Die Keure, 2012, 265-266.

om te wensouders als juridische ouders in de geboorteakte op te nemen. In een zaak voor de rechtbank te Hoei nam de rechter het onderscheid in kwalificatie niet in acht en ging hij onmiddellijk over tot de toetsing aan de openbare orde en de wetsontduiking.[11] In hoger beroep ging het hof van beroep te Luik wel in op dit onderscheid, maar besloot het hof dat het ging om de erkenning van de geboorteakte omdat de Californische rechter enkel instructies gaf over de inhoud van de geboorteakte. Het was dus volgens het hof van beroep de geboorteakte zelf die erkend moet worden.[12]

Bij een soortgelijke afweging is het van belang een goede kennis van het buitenlandse recht te hebben om tot een juiste kwalificatie te komen.[13] Het onderscheid mag niet afhangen van de wil van de partijen.[14] In een andere zaak vond de rechtbank van eerste aanleg te Luik het wel belangrijk om eerst na te gaan of het erkenningsregime voor rechterlijke beslissingen, dan wel dat voor akten van toepassing was. De rechtbank concludeerde dat het in feite de beslissing van de rechter was die de afstammingsband bepaalde.[15] Inderdaad, zonder de beslissing van de rechter worden de wensouders niet op de geboorteakte vermeld, maar is het de draagmoeder en eventueel haar echtgenoot die als ouders worden aangegeven. De rechter doet dus meer dan louter een instructie geven om de geboorteakte op te stellen.[16]

In het vonnis uit Florida dat in de geannoteerde zaak voorlag, legde de Amerikaanse rechter ook het juridisch ouderschap vast, maar het verschil met de Californische beslissingen schuilt hem in het feit dat deze beslissing van na de geboorte van het kind dateerde. De Belgische man vroeg hier de erkenning van de geboorteakte en slechts in ondergeschikte orde de erkenning van het vonnis.

De Brusselse rechter onderzocht zorgvuldig de werkelijke aard van de buitenlandse documenten. Hierbij wees hij op het feit dat de rechtbank van Miami-Dade het biologisch en juridisch vaderschap van de Belgische man had vastgesteld na een DNA-onderzoek. Naast de redactie van de geboorteakte had deze rechtsbank ook duidelijke instructies gegeven voor de opstelling van de nieuwe geboorteakte, met de gegevens van de vader erin vervat en een aanpassing van de naam van het kind. Deze werkwijze was in overeenstemming met de wetgeving van Florida dat de rechtbank het (genetisch) ouderschap bepaalt en het uitvaardigen van de nieuwe geboorteakte met de gegevens van de ouders beveelt. De Brusselse rechter besloot dan ook terecht dat haar beoordeling enkel de erkenning van het vonnis uit Florida moest uitmaken.

Nu vaststond dat de artikels 22-25 WIPR moet toegepast worden, waren er *in casu* slechts twee struikelblokken die een eventuele erkenning in de weg konden staan: wetsontduiking en openbare orde.[17]

---

[11] Rb. Huy 22 maart 2010, *JT* 2010, 420, noot N. GALLUS, *JLMB* 2010, nr. 38, 1815, noot P. WAUTELET.
[12] Luik 6 september 2010, *Rev.trim.dr.fam.* 2010, nr. 4, 1136, noot C. HENRICOT, S. SAROLÉA en J. SOSSON.
[13] J. VERHELLEN, *Het Belgisch Wetboek IPR in familiezaken: wetgevende doelstellingen getoetst aan de praktijk*, Brugge, Die Keure, 2012, 266.
[14] P. WAUTELET, "De quelques difficultés liées à la reconnaissance en Belgique d'un acte d'état civil étranger", noot onder Luik 19 februari 2008, *JLMB* 2008, 830.
[15] Rb. Luik 15 maart 2013, *Rev.trim.dr.fam.* 2013, 714, noot C. HENRICOT.
[16] J. VERHELLEN, *Het Belgisch Wetboek IPR in familiezaken: wetgevende doelstellingen getoetst aan de praktijk*, Brugge, Die Keure, 2012, 266.
[17] De rechter onderzocht ook zeer nauwkeurig de andere weigeringsgronden van art. 25 WIPR, maar deze vormden geen struikelblok.

3. Wetsontduiking

De rechter wijst de toepassing van wetsontduiking op grond van artikel 25, §1, 3° WIPR af omdat de erkenning door de biologische wensvader van het kind ook in België mogelijk zou zijn geweest. Hiermee sluit deze zaak zich aan bij de rechtsleer die geen toepassing maakt van wetsontduiking bij draagmoederschap. Deze rechtsleer gaat uit van het feit dat enerzijds draagmoederschapsovereenkomsten niet nadrukkelijk zijn verboden in België en dat er anderzijds voor de toepassing van wetsontduiking een onderscheid gemaakt moet worden tussen de verschillende afstammingsbanden, zoals bijvoorbeeld de erkenning van de wensvader van zijn kind.[18]

De Brusselse rechter oordeelde dat de toepassing van artikel 62 WIPR echter niet tot een ander resultaat had geleid. Omdat in deze zaak geen informatie over de burgerlijke staat van de draagmoeder ter beschikking was die als juridische moeder op de geboorteakte vermeld stond, werkte de rechter twee scenario's uit: de situatie waarin de draagmoeder gehuwd is of geweest is en bijgevolg de vaderschapsregel van toepassing zou zijn op deze (ex-)echtgenoot en de situatie waarin deze regel niet van toepassing zou zijn omdat de draagmoeder niet gehuwd was.

In de eerste situatie zou de wensvader, door zijn genetisch verwantschap, met succes de procedure van betwisting van het vaderschap van de echtgenoot of ex-echtgenoot van de man overeenkomstig artikel 318 BW hebben kunnen instellen. In dat geval zou de draagmoeder zich hebben kunnen verzetten tegen het vaderschap op grond van artikel 318, § 5 BW j° 322quinquies, §2 BW.[19] Dergelijk verzet zou volgens de rechter in dat geval aanleiding geven tot een belangafweging volgens de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof, waarbij het belang van het kind de bovenhand zou krijgen.[20] Deze belangenafweging zou volgens de rechter niet tot de afwijzing van de vordering van de genetische vader leiden gezien het in het belang van het kind is om zijn vaderlijke afstamming tot stand te laten komen. De rechter ziet mogelijks wel een probleem in artikel 318, § 4 BW voor de ontvankelijkheid van de vordering wanneer de echtgenoot van de draagmoeder toestemming zou hebben gegeven tot kunstmatige inseminatie. Het recht van Florida voorziet in een oplossing hiervoor.

In de tweede situatie waarbij de vaderschapsregel niet zou gelden, zou de wensvader een procedure hebben kunnen instellen tot vaststelling van zijn vaderschap overeenkomstig artikel 322 BW j° 332quinquies, §2 BW. Bij beide situaties ziet de rechter geen probleem in artikel 56 van de Wet Medisch Begeleide Voortplanting aangezien de wensvader de donor was van de gameten die gebruikt werden voor de in-vitrofertilisatie van de draagmoeder. De rechter erkende dat het uiteraard eenvoudiger was de procedure in Florida te voeren dan in België, maar besliste dat het daarom niet vaststond "dat de buitenlandse beslissing alleen is verkregen om te ontsnappen aan de toepassing van het Belgische recht inzake afstamming". Wetsontduiking vormt hier volgens de rechter geen obstakel tot erkenning.

De redenering die de rechter hier over wetsontduiking in het kader van de erkenning van een buitenlands vonnis opbouwde, is evenwel ingegeven vanuit een zeer Belgische invalshoek.

[18] N. GALLUS, "Gestation pour autrui et reconnaissance des actes de l'état civil étrangers" (noot onder Rb. Huy 22 maart 2010), *JT* 2010, 423; P. WAUTELET, "Gestation pour autrui transfortière: le désir d'enfant à l'épreuve du droit international privé" (noot onder Rb. Huy 22 maart 2010), *JLMB* 2010, 1828.

[19] Hierin verschilt de Belgische wetgeving met de regelgeving van Florida. De draagmoeder kan zich onder het recht van Florida niet verzetten wanneer zij niet genetische verwant is met het kind en de wensvader dat wel is. Indien zij wel genetisch verwant zou zijn, heeft ze wel een beperkte bedenktijd.

[20] GwH 7 maart 2013, *TJK* 2013, afl. 2, 151-155, noot E. IGNOVSKA en G. VERSCHELDEN.

Indien de Belgische wensvader het vaderschap van de (ex-)echtgenoot van de draagmoeder zou willen betwisten of zijn eigen vaderschap zou willen laten vaststellen, zou dit nog steeds een internationale situatie zijn waarbij de Belgische rechter de IPR-regels moet toepassen. Artikel 62 WIPR stelt dat het toepasselijke recht het nationale recht is. Volgens de meerderheidsopvatting in de rechtspraak moet in het geval van een 2-in-1-vordering, de betwisting van het vaderschap van de (ex-)echtgenoot dat tegelijk de vaststelling van het vaderschap betekent, zowel naar de nationale wet van de man wiens vaderschap wordt betwist, als naar de nationale wet van diegene wiens vaderschap wordt vastgesteld, gekeken worden.[21] In de geannoteerde zaak moest de rechter voor de betwisting van het vaderschap de nationale wet van de eventuele (ex-)echtgenoot hier toepassen. Voor de vaststelling van het vaderschap van de Belgische man, kan inderdaad het Belgische recht worden toegepast, wat leidde tot de redenering die de rechter hier opbouwde. Het is opmerkelijk dat in dit dossier geen zekerheid was omtrent de nationaliteit en de burgerlijke staat van de draagmoeder, gezien deze factoren toch een ernstige impact op de redenering zouden hebben.

4. Geen schending van de openbare orde

Ondanks het uitblijven van specifieke regelgeving beschouwt de rechtspraak in België draagmoederschapsovereenkomsten als strijdig met de openbare orde.[22] Toch kunnen we moeilijk om het bestaan van het kind heen. Daarom past de rechtspraak niettegenstaande deze opvatting een pragmatische oplossing toe. In het belang van het kind wordt overgegaan tot een gedeeltelijke erkenning van het buitenlandse vonnis of de buitenlandse geboorteakte.[23] Het juridisch vaderschap van één van de wensouders wordt erkend. De buitenlandse geboorteakte wordt erkend als een akte die de erkenning van de vader inhoudt. Nadien kan de andere wensouder het kind adopteren en zo ook zijn of haar juridisch ouderschap laten vaststellen.[24]

Het moet hier gezegd worden dat niet iedere rechter deze redenering volgt. In een zaak voor de rechtbank van eerste aanleg te Brussel waarbij een Belgisch homokoppel beroep had gedaan op een draagmoeder in Oekraïne, ging de rechter niet in op het probleem van de openbare orde. Deze rechter focuste zich enkel op het belang van het kind en kende simpelweg het verzoek van

[21] Brussel 4 mei 2010, *Act.dr.fam.* 2010, 101 en *T.Vreemd.* 2011/1, 17. Zie ook Rb. Brussel 12 juni 2007, *Rev.trim.dr.fam.* 2007, nr. 3, 773; Rb. Charleroi 25 juni 2009, AR 08/4011/A, *onuitg.*; Rb. Eupen 27 oktober 2009, AR 198/2009, *onuitg.*; Rb. Eupen 2 maart 2010, *Tijdschrift@ipr.be* 2010, nr. 3, 123 en *JLMB* 2011, nr. 19, 917; Rb. Gent 20 oktober 2011, *T.Fam.* 2011, 237, noot P. SENAEVE. De minderheid van de rechters past slechts één wet toe. Ofwel wordt de nationale wet van de biologische vader toegepast: Luik 10 juli 2008, *JT* 2009, 538; Rb. Brussel (12e kamer) 23 december 2010, *Act.dr.fam.* 2012, 145. Ofwel wordt de nationale wet van de man wiens vaderschap wordt betwist toegepast: Antwerpen 25 juni 2014, *RW* 2015-16, 549-550; Famrb. Luik 6 november 2015, *Tijdschrift@ipr.be* 2015, nr. 4, 26-27; Rb. Charleroi 30 september 2010, AR 09/3985/A, *onuitg.*

[22] Luik 6 september 2010, *Rev.trim.dr.fam.* 2010, nr. 4, 1134, noot C. HENRICOT, S. SAROLÉA en J. SOSSON; Rb. Huy 22 maart 2010, *JT* 2010, 420, noot N. GALLUS, *JLMB* 2010, nr. 38, 1815, noot P. WAUTELET.

[23] Luik 6 september 2010, *Rev.trim.dr.fam.* 2010, nr. 4, 1134, noot C. HENRICOT, S. SAROLÉA en J. SOSSON; Rb. Brussel 18 december 2012, *Rev.trim.dr.fam.* 2014, 544-551, noot J. SOSSON en J. MARY; Rb. Nijvel 6 april 2011, *Rev.trim.dr.fam.* 2011, 695, noot C. HENRICOT; Rb. Brussel 15 februari 2011, *Tijdschrift@ipr.be* 2011, nr. 1, 125; Rb. Antwerpen 19 december 2008, *Tijdschrift@ipr.be* 2010, nr. 4, 140, noot J. VERHELLEN; Voorz. Rb. Brussel (KG) 6 april 2010, *Rev.trim.dr.fam.* 2010, 1164; J. VERHELLEN, *Het Belgisch Wetboek IPR in familiezaken: wetgevende doelstellingen getoetst aan de praktijk*, Brugge, Die Keure, 2012, 282. In twee zaken werd weliswaar overgegaan tot een volledige erkenning van de buitenlandse geboorteakte na draagmoederschap voor het juridisch ouderschap van telkens twee vaders: Rb. Luik 15 maart 2013, *Rev.trim.dr.fam.* 2013, 714, noot C. HENRICOT; Rb. Brussel 13 mei 2014, nr. 2012/5418/B, *onuitg.*: L. PLUYM, "Sociale werkelijkheid en belang van het kind primeren op internationaalprivaatrechtelijke bescherming van intern verbod op draagmoederschap", *Tijdschrift@ipr.be* 2014, nr. 3, 190.

[24] L. PLUYM, "Sociale werkelijkheid en belang van het kind primeren op internationaalprivaatrechtelijke bescherming van intern verbod op draagmoederschap", *Tijdschrift@ipr.be* 2014, nr. 3, 190.

de biologische vader toe om de Oekraïense geboorteakte te erkennen. Hiermee stelde hij de vaderlijke afstammingsband vast, die volgens hem volledig los stond van de draagmoederschapsovereenkomst die al dan niet de principes van openbare orde zou schenden. De erkenning van een kind door zijn biologische vader kon volgens de rechter geenszins als strijdig met de openbare orde worden beschouwd.[25]

De redenering van de rechter in de geannoteerde zaak vertoont gelijkenissen met de net vermelde zaak van de rechtbank van eerste aanleg te Brussel, met een belangrijk verschil: de rechter in de geannoteerde zaak onthoudt zich van enige verwijzing naar het belang van het kind.[26]

Artikel 25, §1, 1° WIPR stelt dat de gevolgen van de erkenning van de buitenlandse beslissing niet kennelijk onverenigbaar mogen zijn met de openbare orde. Hierbij moet rekening worden gehouden met de mate waarin het geval met de Belgische rechtsorde is verbonden en met de ernst van de gevolgen die hierdoor worden veroorzaakt.

De rechter geeft in de geannoteerde zaak aan wat deze gevolgen van de erkenning hier zouden zijn. Ten eerste zou het moederschap van de vrouw die van het kind is bevallen komen vast te staan, ook al is zij niet de genetische moeder van het kind. Ten tweede zou het vaderschap komen vast te staan van de man die ook reeds door een DNA-onderzoek zijn vaderschap bewezen zag. Dit bewijs werd door de buitenlandse rechter in rechte geapprecieerd in een procedure waarbij de rechten van verdediging werden gerespecteerd. De erkenning houdt volgens de rechter niet in dat de Belgische rechtsorde de voorafgaande afspraken tussen de draagmoeder en de Belgische man, die ook in het buitenlandse vonnis vervat zitten, goedkeurt of honoreert. Hiermee gaat de rechter in tegen de rechtspraak die stelt dat de draagmoederschapsovereenkomst strijdig is met de openbare orde.

Volgens de rechter kan uit de lacune in de Belgische wetgeving niet geconcludeerd worden dat "de Belgische rechtsorde er zich kennelijk tegen zou verzetten dat de afstamming zou worden vastgesteld van een kind dat op die manier geboren is". Inzake de moederlijke afstamming werd het *Mater semper certa est*-principe nageleefd. Inzake de vaderlijke afstamming was de wensvader ook de biologische vader en had hij de zorg voor het kind opgenomen. De rechter zag dan ook geen schending van de openbare orde die de erkenning zou kunnen blokkeren.

5. Conclusie

Het geannoteerde vonnis zet de lijn van de Belgische rechtspraak verder om de erkenning van de buitenlandse geboorteakte, eventueel gecombineerd met een vonnis, na draagmoederschap toe te laten. Toch verschilt dit vonnis van de bestaande rechtspraak op verschillende vlakken. Ten eerste gaat het hier niet om een gedeeltelijke erkenning waarbij de geboorteakte wordt aanzien als een akte die de erkenning van de genetische wensvader inhoudt. Omdat de rechter besluit dat er geen sprake is van een schending van de openbare orde en omdat er geen conflictenrechtelijke controle moest gebeuren, kon de rechter het vonnis in zijn geheel erkennen. Het tweede verschil is hier een gevolg van, door de gehele erkenning van het vonnis wordt ook de draagmoeder in onze juridische orde als juridische moeder van het kind erkend. Dat is, althans in grensoverschrijdende context, op zich al een primeur in de Belgische rechtspraak. Het moederschap van de draagmoeder dat vaststaat omdat zij ook als moeder in de

[25] Rb. Brussel 15 februari 2011, *Tijdschrift@ipr.be* 2011, nr. 1, 125, *T. Vreemd.* 2011, 117, noot K. VANVOORDEN.
[26] Bij de bespreking van een eventuele schending van de openbare orde, zoals hierboven beschreven, speelde "het belang van het kind" wel een rol bij de controle op wetsontduiking.

geboorteakte vermeldt staat, kan naar Belgisch recht niet betwist worden.[27] Gezien de genetische moeder hier ook niet gekend is, betekent dit dat het juridisch moederschap van de draagmoeder blijft gelden in de Belgische rechtsorde, met al zijn gevolgen van dien, denk maar aan successierechten. Of wat als er toch een (ex-)echtgenoot van de draagmoeder later opduikt? Wat met de echtgenote van de wensvader? De gezinssituatie van zowel de draagmoeder als van de wensvader was hier niet duidelijk. Hierover had de rechter meer klaarheid kunnen scheppen vooraleer uitspraak te doen.

[27] G. VERSCHELDEN, "Pleidooi voor een familierechtelijke regeling van draagmoederschap in België", *TPR* 2011, 1450.

Patrick Wautelet (Université de Liège) – Acquisition de la nationalité belge et caractère déclaratif de la reconnaissance de la qualité de réfugié

Noot bij Tribunal de première instance Liège (div. Verviers), jugement du 23 février 2015

Parmi les conditions qui sont posées par l'article 12*bis* du Code de la nationalité belge pour l'acquisition de la nationalité, celle qui tient au séjour et en particulier à la régularité du séjour est l'une des plus importantes. Cette exigence traduit le souhait fondamental du législateur de faire de l'acquisition de la nationalité la conséquence d'une situation de séjour stabilisée en évitant que cette acquisition puisse précéder une telle stabilisation.

A l'expérience, l'édifice construit par le législateur pour atteindre cet objectif s'est révélé incomplet. L'article 12*bis* fait référence au séjour légal. L'article 7*bis* du même Code impose à l'étranger d'avoir fixé sa résidence principale en Belgique sur base d'un séjour légal tant au moment de l'introduction de la demande que durant la période qui le précède. La même disposition définit le séjour légal en référence aux dispositions de la loi organique du 15 décembre 1980, prenant soin de distinguer la qualité du séjour exigée d'une part au moment de l'introduction de la demande et d'autre part en ce qui concerne la période qui le précède. Pour compléter ces dispositions, l'arrêté royal du 14 janvier 2013[1] énumère les divers documents qui peuvent être pris en considération en tant que preuve du séjour légal au sens de l'article 7*bis*.

Il n'aura pas échappé aux divers commentateurs de la loi que l'attestation d'immatriculation qui permet notamment aux candidats à l'asile de séjourner en Belgique pendant la durée de l'examen de la demande d'asile par les autorités compétentes[2], ne figure pas dans la liste des documents visés par l'arrêté royal.[3] On a pu se demander si l'absence de toute mention de l'attestation d'immatriculation ne constituait pas une mesure dépassant l'objectif fixé par le législateur puisque la personne qui a obtenu la qualité de réfugié a séjourné légalement en Belgique pendant toute la durée de la procédure.[4] En outre, cette absence était peu cohérente avec les principes reconnus en matière de droit d'asile, puisque l'on accepte de longue date que la décision accordant la qualité de réfugié valide le séjour de l'étranger en lui conférant rétroactivement un caractère illimité.[5] [6] Enfin, on a pu légitimement se demander si la non prise

[1] Arrêté royal portant exécution de la loi du 4 décembre 2012 modifiant le Code de la nationalité belge afin de rendre l'acquisition de la nationalité belge neutre du point de vue de l'immigration, Moniteur belge, 21 janvier 2013

[2] Art. 74 et 75 de l'arrêté royal du 8 octobre 1981. Voy. aussi la circulaire relative aux modifications intervenues dans la réglementation en matière de séjour des étrangers suite à l'entrée en vigueur de la loi du 15 septembre 2006, pp. 25-26 (*M.B.*, 4 juillet 2007).

[3] Voy. les commentaires de D. DE JONGHE et M. DOUTREPONT, "Le Code de la nationalité belge version 2013. De "Sois Belge et intègre-toi" à "Intègre-toi et sois Belge..."", *J.T.*, 2013, (313), 316 et B. RENAULD, "Le Code de la nationalité, version 2013", *Rev. dr. étr.*, 2012, (553), 555.

[4] L'attestation d'immatriculation est également délivrée dans d'autres circonstances, notamment lors de l'examen d'une demande de modification du statut de séjour, par exemple lorsqu'une personne séjournant en qualité d'étudiant en Belgique sollicite l'octroi d'un titre de séjour en qualité de membre de la famille d'un ressortissant belge ou d'un ressortissant européen.

[5] Voy. les explications de K. DE HAES et J.-F. HAYEZ, *Le statut administratif des étrangers*, ADDE, 2009, 207.

[6] Un amendement avait d'ailleurs été déposé afin de permettre de tenir compte de l'effet déclaratif de la reconnaissance de la qualité de réfugié, ce qui aurait permis de comptabiliser la totalité de la période de traitement de la demande d'asile (Amendement n° 27, déposé par T. Francken, *Doc. Parl.*, Chambre, 2011-2012, 53-476/3, p. 12). Il n'a pas été retenu dans la version définitive du Code.

en considération du séjour antérieur à la reconnaissance du statut de réfugié était compatible avec les obligations internationales de la Belgique en matière de protection des réfugiés, spécialement avec l'article 34 de la Convention de Genève de 1951.[7]

La pratique des administrations communales, des parquets et des juridictions à ce sujet montrait une étonnante diversité.[8] Dans certains arrondissements, le parquet s'opposait aux déclarations motif pris de l'absence de séjour suffisant dès lors que l'intéressé comptait sur l'effet déclaratif de la reconnaissance du statut de réfugié pour justifier d'un séjour légal de plus de cinq ans. Dans d'autres arrondissements, l'effet déclaratif était bel et bien pris en compte.[9]

La question a été abordée une première fois non pas à propos d'une personne bénéficiant de la qualité de réfugié, mais à l'égard d'une personne en regroupement familial. Dans une décision prononcée en 2014, le tribunal du Hainaut a en effet décidé qu'il fallait tenir compte de l'effet déclaratif de la décision par laquelle un titre de séjour était délivré à un ressortissant d'un Etat membre conformément à la directive 2004/38 sur le droit de séjour des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles. Selon le tribunal, l'octroi d'un tel titre de séjour possède un effet déclaratif, en sorte qu'il était permis de tenir compte de la période séparant la demande d'un titre de séjour de l'octroi de celui-ci.[10]

La décision commentée prolonge cette jurisprudence et en étend les effets aux personnes bénéficiant de la reconnaissance du statut de réfugié: dans un attendu qui ne laisse aucune place à l'ambiguïté, le tribunal de Verviers estime que l'arrêté royal de 2013 est incomplet. S'appuyant sur l'effet déclaratif de la reconnaissance de la qualité de réfugié, le tribunal estime qu'il s'impose de tenir compte de la période pendant laquelle la demande de reconnaissance en qualité de réfugié a fait l'objet d'un examen.

Cette décision doit être approuvée: le droit de la nationalité s'appuie de manière de plus en plus forte sur d'autres domaines du droit auxquels sont empruntés des concepts, voire même des règles. Il serait peu cohérent que l'interprétation que ces concepts et règles reçoivent lorsqu'est en jeu l'acquisition (ou la perte) de la nationalité, s'écarte de l'interprétation qu'ils reçoivent.

Avec cette décision, le tribunal complète la liste adoptée par le Roi en 2013. Il ne faut pourtant pas voir dans cette décision une usurpation du pouvoir règlementaire que le législateur a attribué au Roi. D'une part, la délégation de pouvoir accordée par le législateur ne concernait que l'énumération des documents susceptibles de constituer la preuve du séjour légal et non la définition des qualités que ce séjour doit revêtir. A ce titre, il n'est pas exclu que l'on constate que le Roi a pêché par omission en omettant de la liste adoptée en 2013 l'un ou l'autre document, alors que le standard légal défini par le législateur imposait de tenir compte de ce document. D'autre part, l'exercice peut s'appuyer sur les obligations internationaux pesant sur la Belgique, dont on peut estimer qu'elles ont été méconnues par le législateur belge.

---

[7] CH.-L. CLOSSET et B. RENAULD, *Traité de la nationalité en droit belge*, 3ème éd., Larcier, 2015, 232-233, n° 285.

[8] Une question a été posée à ce sujet, voy. la question n° 862 du 22 février 2016 de M. Hellings au ministre de la Justice à propos de la situation des réfugiés au regard du Code de la nationalité belge (DO 2015201607177, QRVA 54/068, 4 avril 2016, p. 48). Elle est restée à ce jour sans réponse.

[9] Voy. la jurisprudence commentée par L. DESCHUYTENEER, M. VAN DE PUTTE et J. VERHELLEN, "Wetboek van de Belgische Nationaliteit. Rechtspraak onder de wet van 4 decembre 2012", *R.W.*, 2015-2016, (1643), 1656-1657. Voy. aussi C. APERS, "Quand l'effet déclaratif du droit de séjour 'neutralise' le séjour sous AI!", *Newsletter ADDE*, n° 117, février 2016, 2-4.

[10] Civ. Hainaut (div. Mons), 29 sept. 2014, RRQ n° 2014/229/B (disponible à *www.kruispuntmi.be/rechtbank-van-eerste-aanleg-bergen-29-09-2014*).

Au total, la décision commentée permet de réparer quelque peu l'une des plus grandes faiblesses de la réforme de 2012: le peu de cas qui a été fait par le législateur de la situation des réfugiés.[11] L'on sera néanmoins attentif au fait que la décision du tribunal ne concerne que les personnes dont la demande de reconnaissance en qualité de réfugié a été approuvée: la seule circonstance qu'une personne a introduit une demande de reconnaissance en cette qualité ne permet pas, lorsque cette demande a été rejetée, de bénéficier de l'effet déclaratif. Dès lors que la demande a été refusée, les périodes de séjour de l'intéressé en Belgique pendant l'examen de sa demande n'entreront pas en ligne de compte pour le calcul du séjour légal au sens de l'article 7*bis*.

[11] Sur ce point, nos réflexions in "La nationalité belge en 2014 – l'équilibre enfin trouvé?" in *Droit de l'immigration et de la nationalité: fondamentaux et actualités*, P. WAUTELET et F. COLLIENNE (éds.), Larcier, 2014, (274), 366-368, n° 82.

ACTUALITEIT/ACTUALITÉ

Regelgeving / Réglementation

1. Afschaffing legalisatie voor documenten van diplomatieke en consulaire ambtenaren uit Europese landen

Wet van 19 februari 2016 houdende instemming met de Europese Overeenkomst inzake de afschaffing van legalisatie van stukken opgemaakt door diplomatieke of consulaire ambtenaren, gedaan te Londen op 7 juni 1968 (1)(2).

Deze wet is op 3 juni 2016 gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad.

Suppression de la légalisation des documents par les agents diplomatiques ou consulaires des pays européens

Loi du 19 février 2016 portant assentiment à la Convention européenne relative à la suppression de la légalisation des actes établis par les agents diplomatiques ou consulaires, faite à Londres le 7 juin 1968 (1)(2).

Cette loi a été publiée le 3 juin 2016 au Moniteur belge.

2. Wijzigingen oprichting van consulaten

Koninklijk besluit van 16 mei 2016 tot wijziging van artikel 1 van het koninklijk besluit van 11 juni 2014 aangaande oprichting van consulaten.

Dit koninklijk besluit is op 20 juni 2016 gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad.

Modifications dans l'établissement de postes consulaires

Arrêté royal du 16 mai 2016 modifiant l'article 1er de l'arrêté royal du 11 juin 2014 concernant l'établissement de postes consulaires.

Cet arrêté royal a été publié le 20 juin 2016 au Moniteur belge.

3. Wijzigingen oprichting van consulaten

Koninklijk besluit van 21 april 2016 tot wijziging van artikel 1 van het koninklijk besluit van 11 juni 2014 aangaande oprichting van consulaten.

Dit koninklijk besluit is op 20 juni 2016 gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad.

Modifications dans l'établissement de postes consulaires

Arrêté royal du 21 avril 2016 modifiant l'article 1er de l'arrêté royal du 11 juin 2014 concernant l'établissement de postes consulaires.

Cet arrêté royal a été publié le 20 juin 2016 au Moniteur belge.

4. Handtekeningsbevoegdheid in Consulair Wetboek

Ministerieel besluit van 15 april 2016 tot het verlenen van handtekeningbevoegdheid in het kader van de intrekking, ongeldigverklaring en weigering van paspoorten, reisdocumenten en identiteitskaarten.

Dit ministerieel besluit is op 25 april 2016 gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad

Délégation de signature dans le Code consulaire

Arrêté ministériel du 15 avril 2016 accordant délégation de signature dans le cadre du retrait, de l'invalidation et du refus de délivrance des passeports, titres de voyage et cartes d'identité.

Cet arrêté ministériel a été publié le 25 avril 2016 au Moniteur belge.

5. Afgifte noodreisdocumenten

Ministerieel besluit van 13 april 2016 tot wijziging van het ministerieel besluit van 29 januari 2016 tot aanduiding van de ereconsulaire posten bevoegd om noodreisdocumenten af te geven.

Dit ministerieel besluit is op 21 april 2016 gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad

Délivrance des titres de voyage provisoires

Arrêté ministériel du 13 avril 2016 modifiant l'arrête ministériel du 29 janvier 2016 désignant les postes consulaires honoraires habilités à délivrer des titres de voyage provisoires.

Cet arrêté ministériel a été publié le 21 avril 2016 au Moniteur belge.

6. Voorbereiding bij adoptie

Besluit van de Vlaamse Regering van 19 februari 2016 betreffende de voorbereiding bij adoptie.

Dit besluit is op 24 maart 2016 gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad.

Préparation préalable à l'adoption

Arrêté du Gouvernement flamand du 19 février 2016 relatif à la préparation préalable à l'adoption.

Cet arrêté a été publié le 24 mars 2016 au Moniteur belge.