

Hof van Beroep te Gent, arrest van 11 juni 2015

IN DE ZAAK VAN:

A. A. A., wonende te [...]

appellant

voor wie optreedt mr. Deswaef Alexis, advocaat met kantoor te 1000 Brussel, Congresstraat

49

tegen

1. PROCUREUR-GENERAAL BIJ HET HOF VAN BEROEP TE GENT

met kantoor te 9000 Gent, Savaanstraat 11 bus 101

eerste geïntimeerde

verschenen in de persoon van advocaat-generaal Dominique Debrauwere

2. I. O.

wonende in Groot-Brittannië te [...] (voorheen te [...])

tweede geïntimeerde

verleent het hof het volgende arrest

I. BEROEPEN VONNIS

1. Bij vonnis van 17 oktober 2013 in de samengevoegde zaken met AR nummers

11/3130/A en 11/3383/A verklaart de derde kamer van de rechtbank van eerste aanleg te

Dendermonde, op vordering van de procureur des Konings bij deze rechtbank, het huwelijk

dat op 26 oktober 2006 te Nigeria/Igando/Ikotun Lagos werd gesloten tussen A. A. A. (hierna:

A.) en O. I. (hierna: I.) nietig, derwijze dat het geen uitwerking heeft in België.

De rechtbank beveelt daarbij (1) dat het beschikkende gedeelte van het vonnis, eens in kracht

van gewijsde getreden, wordt overgeschreven in de registers van de huwelijksakten van het district Brussel en de stad Aalst, (2) dat hiervan randmelding wordt gemaakt bij de bedoelde

huwelijksakte en (3) dat de ambtenaren van de burgerlijke stand van het district Brussel en de

stad Aalst, die de randmeldingen doorvoeren, hiervan kennis geven aan de procureur des

Konings, die ervoor zorg draagt dat de randmeldingen op eenvormige wijze worden

aangebracht door de hoofdgriffier bij de rechtbank in het bedoelde register ter griffie. De

rechtbank beveelt verder dat van de huwelijksakte geen uitgifte, afschrift of uittreksel mag worden afgeleverd zonder voormelde randmelding, op straffe van schadevergoeding.

De rechtbank veroordeelt A. en I. tot de gedingkosten, enkel nuttig te begroten aan de zijde van de procureur des Konings, die er geen opgave van doet.

2. Het openbaar ministerie laat op 27 december 2013 en 19 februari 2014 overgaan tot betekening van het vonnis van 17 oktober 2013 aan respectievelijk A. en I.

II. HOGER BEROEP

1. Bij verzoekschrift neergelegd ter griffie van het hof op 27 januari 2014 stelt A. hoger beroep in.

Met zijn hoger beroep beoogt A. in essentie de afwijzing van de oorspronkelijke vordering tot nietigverklaring van het huwelijk.

De procureur-generaal neemt conclusie tot afwijzing van het hoger beroep en zodoende tot bevestiging van het beroepen vonnis.

I. neemt geen conclusie.

2. De zaak is behandeld op de terechtzitting van 4 juni 2015, waarna het hof het debat heeft gesloten en de zaak in beraad heeft genomen.

A. is daarbij ook in persoon verschenen.

I. is daarbij niet verschenen.

De procedure verloopt op tegenspraak met toepassing van artikel 747, § 2, zesde lid Ger.W.

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

Het hof aanziet de conclusie van A. van 13 april 2015 en de conclusie van de procureurgeneraal van 30 april 2015 als alomvattende syntheseconclusies in de zin van artikel 748bis Ger.W., om ze aldus (met alle bijhorende stukken), met instemming van de aanwezige partijen, in het debat te houden.

III. BEOORDELING

1. Het tijdig en regelmatig ingestelde hoger beroep van A. is ontvankelijk (artt. 1051, 1056, sub 2° en 1057 Ger.W.).

2. De rechtbank van eerste aanleg te Dendermonde en (bijgevolg) dit hof zijn internationaal en materieel/territoriaal bevoegd om van de vordering tot nietigverklaring kennis te nemen (art. 1,a en 3.1,a van de EG-verordening nr. 2201/2003 van de Raad 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 EG-verordening nr. 1347/2000 dan wel de artt. 42-43 WIPR; art. 624, sub 1° Ger.W.; S. Saroléa, "Commentaar bij art. 42 WIPR", in J. Erauw e.a., Het WIPR becommentarieerd, Antwerpen/Brussel, Intersentia/Bruylant, 2006, 230-231; J. Verhellen, "Brussel IIbis Verordening – Huwelijkszaken", in B. Allemeersch en T. Kruger (eds.), Handboek Europees burgerlijk procesrecht, Antwerpen, Intersentia, 2015, 66-67, nr. 18 en 73-74, nr. 28).

3. Ten tijde van het litigieuze huwelijk van 26 oktober 2006 hebben A. en I. allebei de Nigeriaanse nationaliteit. I. heeft intussen de Belgische nationaliteit.

De vraag rijst naar het toepasselijke recht. Het huwelijk behelst de staat van de personen, terwijl de wetgeving dienaangaande de openbare orde raakt.

Artikel 46, eerste lid WIPR bepaalt dat, onder voorbehoud van artikel 47, de voorwaarden voor de geldigheid van het huwelijk voor elke echtgenoot worden beheerst door het recht van de Staat waarvan hij bij de voltrekking de nationaliteit heeft.

Een internationaal huwelijk is geldig gesloten wanneer, wat betreft de grondvoorwaarden, beide echtgenoten voldoen aan hun nationale wet en, wat betreft de vormvoorwaarden, de *lex loci regit actum* wordt gevolgd.

Enkel de grondvoorwaarden van het huwelijk staan hier ter discussie. De nationale (in casu Nigeriaanse) wet moet worden toegepast, onder voorbehoud van de exceptie van de Belgische

internationale openbare orde. In de respectieve toepasselijke wetgeving moet normaliter worden nagegaan wat onder toestemmingsvereiste wordt verstaan (J.-Y. Carlier, “Commentaar bij art. 46 WIPR”, in J. Erauw e.a., Het WIPR becommentarieerd, Antwerpen/Brussel, Intersentia/Bruylant, 2006, 249).

Verder is het Belgische proces- en bewijsrecht van toepassing.

4. Artikel 146bis BW, ingevoerd bij Wet van 4 mei 1999 (tot wijziging van een aantal bepalingen betreffende het huwelijk) bepaalt dat er geen huwelijk (en derhalve wel een schijnhuwelijk) is wanneer, ondanks de gegeven formele toestemmingen tot het huwelijk, uit een geheel van omstandigheden blijkt dat de intentie van minstens een van de echtgenoten kennelijk niet is gericht 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.

Bij de beoordeling of het voorgenomen huwelijk een schijnhuwelijk is, moet a priori worden nagegaan of de partijen een duurzame levensgemeenschap beogen (S. D’Hondt, “Commentaar bij art. 146bis BW”, *Comm. Pers.* 2000, 6-9, nr. 5; S. Lefebvre, “Schijnhuwelijken”, *NjW* 2007, 818, nr. 2). Ontbreekt bij een van de echtgenoten de intentie om duurzaam met de andere samen te leven, dan kan tot een schijnhuwelijk worden besloten wanneer het bekomen van een verblijfsrechtelijk voordeel combinatie vindt met andere motieven. Het gebruik van de term ‘enkel’ in voormelde wetsbepaling wijst op een exclusiviteit die niet slaat op de motieven voor het aangaan van een schijnhuwelijk, maar diende uitsluiting van de intentie om een duurzame levensgemeenschap te vormen beklemtoont (G. Verschelden, *Handboek Belgisch familierecht*, Brugge, die Keure, 2010, 419, nr. 996).

Wie het schijnkarakter van een (voorgenomen) huwelijk inroept (en aldus de uitsluiting van de intentie om een duurzame levensgemeenschap te vormen), moet duidelijke indicaties hebben dat het huwelijk kennelijk niet is gericht op het vormen van een duurzame levensgemeenschap. In de regel kan de beweerde simulatie slechts blijken uit een geheel van omstandigheden. Het gebeurlijk illegale verblijf in België is slechts een element in de

beoordeling, nu het legale verblijf als dusdanig geen voorwaarde voor een geldig huwelijk uitmaakt en het recht om te huwen niet is verbonden aan de verblijfstoestand van de betrokken partijen. Willen de echtgenoten een duurzame levensgemeenschap tot stand brengen, terwijl zij ook een verblijfsrechtelijk voordeel nastreven, dan gaat het niet om een schijnhuwelijk (G. Verschelden, Handboek Belgisch familierecht, Brugge, die Keure, 2010, 419-420, nr. 998).

Na de voltrekking van een schijnhuwelijk kan iedere belanghebbende, met inbegrip van het openbaar ministerie, de nietigverklaring ervan vorderen. De feitenrechter die op die vordering ingaat en zodoende het huwelijk nietig verklaart wegens simulatie, en dit op basis van regelmatig verzamelde en voorgelegde bewijsstukken, schendt noch artikel 8 EVRM noch artikel 12 EVRM: het recht om te huwen moet inderdaad slechts worden gewaarborgd als het om een werkelijk huwelijk gaat, terwijl in geval van een schijnhuwelijk er geen sprake is van een gezinsleven.

Een schijnhuwelijk wordt bestraft met de absolute nietigheid van het huwelijk. Deze nietigheid kan niet worden gedekt. Er moet worden gelet op het voornemen van de echtgenoten op de dag van het huwelijk. Uit het optreden van moeilijkheden tussen de echtgenoten achteraf kan niet worden afgeleid dat zij niet werkelijk het voornemen hadden om zich bij de instelling van het huwelijk aan te sluiten. Dit neemt echter niet weg dat de rechter, bij zijn beoordeling van de toestemming tot het sluiten van het huwelijk, ook rekening kan houden met een geheel van gebeurtenissen rond de huwelijkssluiting, meer bepaald alles wat eraan voorafging, maar ook alle latere gebeurtenissen die een licht kunnen werpen op de werkelijke intenties van de partijen op het ogenblik van de huwelijkssluiting (G. Verschelden e.a., "Overzicht van rechtspraak (2007-2011): Familierecht", TPR 2012, 1667, nr. 242).

Het bewijs van een schijnhuwelijk kan worden geleverd door alle middelen van recht, en dus ook door vermoedens. Wanneer sprake is van precieze en samenhangende vermoedens die veinzing van een van de echtgenoten aantonen, kan de nietigheid van het huwelijk met zekerheid worden uitgesproken. Het betreft een feitenkwestie, derwijze dat elke zaak in

concreto feitenrechterlijke beoordeling vindt. Het komt erop aan dat de feitenrechter een geheel van omstandigheden aanduidt die met een aan zekerheid grenzende waarschijnlijkheid aantonen dat het gesloten huwelijk is afgewend van zijn normale intentie en dat de partijen of een van hen op het ogenblik van de voltrekking van het huwelijk nooit de bedoeling hebben gehad om een duurzame levensgemeenschap tot stand te brengen. Waar deze intentie nagenoeg nooit met volstrekte zekerheid kan worden achterhaald, moeten de aangevoerde (bewijs)middelen van de eiser tot nietigverklaring een decisief karakter hebben, zodat een eenduidig en niet tegengesproken vermoeden ontstaat. Blijft twijfel bestaan over de intentie van (een van) de betrokken partijen, dan kan de nietigverklaring niet worden uitgesproken (G. Verschelden e.a., "Overzicht van rechtspraak (2007-2011): Familierecht", TPR 2012, 1667-1668, nr. 242).

5. Gelet op (1) de diverse elementen die de eerste rechter evalueert en vervolgens samenvat op folio's 2905-2908 van het beroepen vonnis en (2) de diverse (grotendeels overlappende) elementen die de procureur-generaal omstandig duidt in zijn conclusie op bladzijden 3-7, is ook het hof van oordeel dat afdoende is aangetoond dat de intentie van A. en I. bij hun huwelijk op 26 oktober 2006 kennelijk niet gericht was op het tot stand brengen van een duurzame levensgemeenschap. Het geheel van omstandigheden leert dat het gesloten huwelijk manifest is afgewend van zijn normale intentie en dat de partijen op het ogenblik van de voltrekking van het huwelijk nooit de bedoeling hebben gehad om een duurzame levensgemeenschap tot stand te brengen.

Aldus:

⊗ is A. na het huwelijk naar België gekomen om er voor de periode van 5 oktober 2007

tot 20 augustus 2009 op hetzelfde adres als I. te [...] te zijn ingeschreven;

⊗ blijken A. en I. evenwel slechts een korte(re) periode effectief te hebben

samengewoond, nu de relatie in het najaar van 2008 is beëindigd terwijl I. in Groot-Brittannië

is gaan wonen;

- ⊗ blijkt I. ook effectief vanaf 20 augustus 2009 te zijn afgeschreven voor Groot-Brittannië;
- ⊗ leggen A. en I. manifest tegenstrijdige verklaringen af omtrent (1) het ogenblik en de wijze van de kennismaking, (2) het huwelijksaanzoek, (3) hun (eerste) seksueel contact, (4) hun godsdienst, (5) de precieze datum van hun huwelijk al dan niet voor de imam in Nigeria en (6) het einde van de relatie terwijl I. begin 2009 een nieuwe relatie aanknoopte waaruit in het najaar van 2009 een kind is voortgesprongen;
- ⊗ blijkt de achterliggende bedoeling van de huwelijksrelatie A. met zijn kinderen vanuit Nigeria naar België te laten komen, wat ook is gebeurd;
- ⊗ blijkt dat A. en I. enigszins bevriend zijn gebleven en in die optiek ook na en ondanks de beëindiging van de relatie de schijn van een aangehouden (partner)relatie hebben opgehouden, zodat de twee dochters van A. uit een vorig huwelijk in het voorjaar van 2010 naar België zijn kunnen komen;
- ⊗ valt de feitelijke beëindiging van de relatie in het najaar van 2008 min of meer samen met het verblijfsrechtelijke voordeel dat A. middels een zogeheten F-kaart (d.i. een 'duurzame verblijfskaart van een familielid van een burger van de Europese Unie') in België heeft verworven.

6. In voormelde omstandigheden heeft de eerste rechter terecht besloten tot een schijnhuwelijk, om het bijgevolg nietig te verklaren *ex tunc*, aangezien, bij gebrek aan (bewezen) goede trouw aan de zijde van A. en I., geen putatief huwelijk kan worden aangenomen (art. 201 BW).

Noch het overgelegde fotomateriaal noch de bedoelde (getuigen)verklaringen kunnen het schijnhuwelijk verhelpen.

7. De (gebeurlijk) eerdere (definitieve) echtscheiding staat een latere vordering van het openbaar ministerie tot nietigverklaring van dit huwelijk niet in de weg. De ontbinding van het huwelijk door echtscheiding werkt *ex nunc* en staat los van het al dan niet rechtsgeldige

karakter van het huwelijk. De nietigverklaring van het huwelijk werkt ex tunc. Met de nietigverklaring van het huwelijk wordt in voorkomend geval en gebeurlijk mits bepaalde voorwaarden (1) het krachtens het huwelijk verkregen verblijfsrechtelijke voordeel ongedaan gemaakt (ongeacht het tijdelijke/beperkte/voorwaardelijke dan wel duurzame/onbeperkte karakter ervan) en (2) de krachtens het huwelijk verkregen Belgische nationaliteit afgenomen. Het openbaar ministerie blijft derhalve, niettegenstaande de ontbinding van het huwelijk door echtscheiding, belang (in de zin van de artt. 17-18 Ger.W.) vertonen bij een vordering tot nietigverklaring van het huwelijk.

Dat het huwelijk in Nigeria is gesloten, neemt dit belang niet weg. Zoals reeds aangegeven, staan enkel de grondvoorwaarden van het huwelijk hier ter discussie. De vormvoorwaarden staan buiten kijf. Het gaat met andere woorden om het negotium en niet om het instrumentum.

8. Een en ander raakt de openbare orde, zodat de toetsing aan het Nigeriaanse recht zich niet meer opdringt, nu deze niet tot een ander besluit zou kunnen leiden.

9. Het hoger beroep kan niet slagen.

IV. GEDINGKOSTEN

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

2. A. dient, als de in het ongelijk gestelde partij, te worden verwezen in de kosten van het hoger beroep (art. 1017, eerste lid Ger.W.).

3. Deze kosten zijn enkel nuttig te begroten aan de zijde van de procureur-generaal, die er echter (behoudens wat betreft de betekening van het beroepen vonnis) geen opgave van doet.

4. Wat betreft de kosten van betekening van het beroepen vonnis, geldt artikel 1024 Ger.W.

OP DEZE GRONDEN,

HET HOF, recht doende op tegenspraak,

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

verklaart het hoger beroep ontvankelijk doch ongegrond,

bevestigt het beroepen vonnis van 17 oktober 2013,

bevestigt zodoende onder meer dat het huwelijk dat op 26 oktober 2006 te

Nigeria/Igando/Ikotun Lagos werd gesloten tussen A. A. A. (geboren te Nigeria/[...] op [...]),

van de Nigeriaanse nationaliteit) en O. I. (geboren te Nigeria/[...] op [...]), ten tijde van het

huwelijk van de Nigeriaanse nationaliteit en thans van de Belgische nationaliteit) nietig is,

derwijze dat het geen uitwerking heeft in België,

wijst evenwel op de vanaf 3 oktober 2013 toepasselijke 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), waarbij onder meer een nieuw artikel 193ter in het

Burgerlijk Wetboek wordt ingevoegd, dat luidt als volgt:

“Elk exploit van betekening van een vonnis of arrest dat een huwelijk nietig verklaart,

wordt door de gerechtsdeurwaarder onmiddellijk in afschrift meegedeeld aan het

openbaar ministerie en de griffier van het gerecht dat de beslissing heeft uitgesproken.

Wanneer de nietigheid van het huwelijk is uitgesproken bij een in kracht van gewijsde

gegaan vonnis of arrest, stuurt de griffier, onverwijld, een uittreksel bevattende het

beschikkende gedeelte en de vermelding van de dag van het in kracht van gewijsde

treden van het vonnis of arrest aan de ambtenaar van de burgerlijke stand van de plaats

waar het huwelijk voltrokken is of, wanneer het huwelijk niet in België voltrokken is,

aan de ambtenaar van de burgerlijke stand van Brussel. Indien het gaat om de nietigverklaring van een huwelijk dat is aangegaan met overtreding van de artikelen 146bis of 146ter stuurt hij het uittreksel tegelijkertijd aan de Dienst Vreemdelingenzaken.

De griffier brengt de partijen hiervan in kennis.

De ambtenaar van de burgerlijke stand schrijft het beschikkende gedeelte onverwijld over in zijn registers; melding daarvan wordt gemaakt op de kant van de akte van huwelijk en van de akten van de burgerlijke stand die betrekking hebben op de kinderen, indien deze in België zijn opgemaakt of overgeschreven.”,

veroordeelt A. A. A. tot de gedingkosten van het hoger beroep, enkel nuttig te begroten aan de zijde van de procureur-generaal, die er echter geen opgave van doet.

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

Mevrouw V. De Clercq, raadsheer, waarnemend voorzitter,

De heer S. Mosselmans, raadsheer,

Mevrouw A. Stubbe, raadsheer,

en uitgesproken door de wn. voorzitter van de kamer in openbare terechtzitting op elf juni tweeduizend vijftien, bijgestaan door Mevrouw C. De Pauw, griffier