



Repertoriumnummer 2016/
Datum van uitspraak 15 december 2016
Rolnummers 2015/AR/2102 2015/AR/2123

Uitgifte

Uitgereikt aan	Uitgereikt aan	Uitgereikt aan
op € BUR	op € BUR	op € BUR

☐ Niet aan te bieden aan de ontvanger

Hof van beroep Gent

Arrest

elfde kamer
burgerlijke zaken

Aangeboden op
Niet te registreren

2015/AR/2102 & 2015/AR/2123

In de samengevoegde zaken

van

1. X

wonende te 8200 BRUGGE/SINT-ANDRIES, x

appellant in de zaak met nummer 2015/AR/2102

voor wie optreedt mr. LORENZETTI Nadia, advocaat met kantoor te 8000 BRUGGE,
Langestraat 87

en

2. Y

wonende te 8200 BRUGGE/SINT-ANDRIES, Torhoutse Steenweg 29 bus 1

appellante in de zaak met nummer 2015/AR/2123

voor wie optreedt mr. BAELE Ellen, advocaat met kantoor te 9000 GENT,
Recollettenlei 41

tegen

PROCUREUR-GENERAAL BIJ HET HOF VAN BEROEP TE GENT

met kantoor te 9000 GENT, Savaanstraat 11 bus 101

geïntimeerde

verschenen in de persoon van eerste advocaat-generaal Louis VANDENBERGHE

wijst het hof het volgende arrest.

I. BEROEPEN VONNIS

1. Bij vonnis van 18 mei 2015 in de zaak met AR nummer 2014/2813/A verklaart de 5^{de} kamer van de rechtbank van eerste aanleg West-Vlaanderen, afdeling Brugge, op vordering van de procureur des Konings bij deze rechtbank, het huwelijk dat op 17 maart 2011 in Servië te Presevo werd gesloten tussen X (hierna: X) en Y (hierna: Y) nietig, derwijze dat het geen uitwerking heeft.

De rechtbank veroordeelt X en Y (solidair) tot de gedingkosten, enkel nuttig te begroten aan de zijde van de procureur des Konings op de dagvaardingskosten ten bedrage van 69,18 euro.

2. Het vonnis is aan X en Y betekend bij gerechtsdeurwaardersexploot van 18 juni 2015.

II. HOGERE BEROEPEN

1. Bij afzonderlijke verzoekschriften neergelegd ter griffie van het hof (allebei) op 17 juli 2015 stellen X en Y hoger beroep in.

Met hun hogere beroepen beogen X en Y in essentie de afwijzing van de oorspronkelijke vordering tot nietigverklaring van hun huwelijk.

2. De procureur-generaal neemt conclusie tot afwijzing van de hogere beroepen en zodoende tot bevestiging van het beroepen vonnis, met veroordeling van X en Y tot de niet nader begrote kosten van de hogere beroepen.

3. Het past, met het oog op een goede rechtsbedeling, beide hogere beroepen samen te behandelen en te berechten in het raam van één arrest (art. 30 Ger.W.).

Het beroepen vonnis is telkens hetzelfde, zo ook het voorwerp van de hogere beroepen.

4. De zaken zijn (met instemming van de partijen) samen behandeld op de terechtzitting van 1 december 2016, waarna het hof het debat heeft gesloten en de zaken in beraad heeft genomen.

Y was daarbij ook in persoon aanwezig.

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

Het hof aanziet de afzonderlijke conclusies van X en Y van 30 juni 2016 en de (gelijke) conclusie (in beide zaken) van de procureur-generaal van 7 juli 2016 als alomvattende syntheseconclusies in de zin van artikel 748*bis* Ger.W., om ze aldus (met alle bijhorende stukken), met instemming van de aanwezige partijen, in het debat te houden.

III. BEOORDELING

1. De tijdig en regelmatig ingestelde hogere beroepen van X en Y zijn ontvankelijk (artt. 1051, 1056, *sub* 2° en 1057 Ger.W.).

2. De rechtbank van eerste aanleg West-Vlaanderen, afdeling Brugge, 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 II*bis*-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 17 maart 2011 heeft X (sinds 2 maart 2010) de Belgische nationaliteit en Y de Servische nationaliteit.

Gelet op de verschillende nationaliteit van de partijen, rijst de vraag 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 had.

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 locus regit actum* wordt gevolgd.

Enkel de grondvoorwaarden van het huwelijk staan hier ter discussie. De nationale wet van ieder van de echtgenoten moet distributief 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 146*bis* 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. 146*bis* 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 die de uitsluiting van de intentie om een duurzame levensgemeenschap te vormen beklemt (G. Verschelden, *Handboek Belgisch personen- en familierecht*, Brugge, die Keure, 2016, 500-501, nr. 1132).

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 zodanig 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 personen- en familierecht*, Brugge, die Keure, 2016, 501-502, nr. 1134; zie ook Cass. 2 mei 2014, *RW* 2014-15, 1261).

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 huwelijksluiting, 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 huwelijksluiting (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 volstreekte 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 (inz.) op pagina's 6-7 van het beroepen vonnis en (2) de diverse (grotendeels overlappende) elementen die de procureur-generaal omstandig duidt in zijn conclusie (inz.) op pagina's 2-6, is ook het hof van oordeel dat afdoende is aangetoond dat de intentie van X en Y bij hun huwelijk op 17 maart 2011 kennelijk niet was gericht 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 (inz. Y) op het ogenblik van de voltrekking van het huwelijk nooit de bedoeling hebben gehad om een duurzame levensgemeenschap tot stand te brengen. Enkel verblijfsrechtelijke motieven spelen (aan de zijde van Y).

Aldus:

- * zijn de beweerde omstandigheden waarin X en Y elkaar in Servië zouden hebben leren kennen bijzonder onzuiver: daar waar dit volgens Y einde 2009 was, blijkt X enkel in de periode april-augustus 2009 in Servië te zijn verbleven;
- * is Y op basis van het buitenlandse huwelijk op 17 maart 2011 naar België gekomen om er verblijfsrechten te verkrijgen;

- * blijken X en Y in de periode vanaf 26 maart 2011 tot 4 februari 2014 ingeschreven op dezelfde adressen en meer precies in een eerste fase (tot 24 maart 2012) bij de ouders van X (waar meerdere personen verbleven) en in een tweede fase (tot 4 februari 2014) in het appartement dat Y nadien bewoont;
- * leert het politionele onderzoek dat X *de facto* niet mee is verhuisd naar het appartement dat Y nadien bewoont, maar eenvoudig bij zijn ouders is blijven wonen;
- * blijkt X niet gekend in de buurt van dat appartement;
- * leven X en Y in ieder geval feitelijk gescheiden sinds *medio* 2013 en zijn zij einde 2013 (in Servië) uit de echt gescheiden;
- * blijkt Y in werkelijkheid een relatie te onderhouden met een andere illegaal in België verblijvende persoon, met name Z, gebeurlijk een neef van X, die in de jaren 2007-2011 eveneens bij de ouders van X vertoeft (wars van diverse procedures tot regularisatie van zijn verblijf in België), om in het voorjaar van 2011 te worden opgesloten in het Centrum voor Illegalen te Brugge en op 19 mei 2011 te worden gerepatriëerd naar Servië (Belgrado);
- * blijkt Z overigens de vader te zijn van het kind waarvan Y op 13 mei 2014 is bevallen (nu het nodige zou zijn gedaan tot juridisering van dit vaderschap);
- * wordt Z in het voorjaar van 2014 eens te meer (verborgen) aangetroffen in het appartement van Y;
- * leggen X en Y (gebeurlijk manifest) tegenstrijdige/foutieve verklaringen af mede aangaande (1) hun eerste ontmoeting, (2) de start van hun relatie, (3) de tewerkstelling van X, (4) hun seksuele contacten al dan niet met gebruik van een voorbehoedsmiddel en (5) het eigendomsrecht van de ouderlijke woning van X;
- * blijkt X een aantal persoonlijke gegevens van Y niet (behoorlijk) te kennen, zoals (1) haar geboorteplaats en (2) haar studieverloop;
- * blijken X en Y elkaars voornamen verkeerd te schrijven;

- * blijken de partijen niet dezelfde levensvisie te delen en er bijvoorbeeld een tegenstrijdige kinderwens op na te houden;
- * is het huwelijk op 17 maart 2011 beperkt gebleven tot een zuivere administratieve aangelegenheid, buiten aanwezigheid van (andere) familie (dan de twee getuigen) en zonder (1) uitwisseling van ringen, (2) huwelijkskledij, (3) een huwelijksfeest, (4) een huwelijksreis en (5) fotomateriaal;
- * klopt de uitleg dat er geen feest is gehouden omwille van (1) financiële problemen en/of (2) het overlijden van een grootouder (op 12 maart 2011) niet (als zodanig), aangezien niet meteen financiële problemen blijken en een en ander in ieder geval niet verklaart waarom bijvoorbeeld geen ringen zijn uitgewisseld en/of geen foto's zijn gemaakt en/of later geen (beperkt) feest is gevolgd;
- * leert nader onderzoek dat geen (h)echte (samenlevings)relatie tussen X en Y aan de orde was noch in de periode vóór het huwelijk (2009-2011) noch in de periode bij de ouders van X noch in de periode nadien;
- * blijken X en Y geen gemeenschappelijke rekeningen/vermogen/projecten te hebben;
- * blijken X en Y (die zes jaar ouder is) steeds los van elkaar te hebben geleefd, zo ook afzonderlijk te hebben gereisd;
- * wijst Y als redenen tot echtscheiding op (1) de (gebeurlijk gebrekkige) werksituatie van X, (2) zijn (erfelijke) gezondheidsprobleem (het zogeheten 'BARDET-BIEDL-syndroom') en (3) de afwezigheid van een kinderwens, terwijl zij van een en ander redelijkerwijze reeds vóór het huwelijk op de hoogte was.

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 (afdoende) bewezen (concrete) goede trouw aan de zijde van X en/of Y geen putatief huwelijk kan worden aangenomen (art. 201 BW).

7. De 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 (Cass. 11 januari 2016, *RW* 2015-16, 1664).

8. Noch de eerdere overschrijving van de buitenlandse huwelijksakte in de registers van de ambtenaar van de burgerlijke stand te Brugge noch de erkenning van het huwelijk van overheidswege verhindert het actuele welslagen van de vordering tot nietigverklaring.

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

10. De hogere beroepen kunnen niet slagen.

IV. GEDINGKOSTEN

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

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

3. X en Y dienen, als de in het ongelijk gestelde partijen, te worden verwezen in de kosten van de hogere beroepen (art. 1017, eerste lid Ger.W.).

4. Deze kosten zijn enkel nuttig te begroten aan de zijde van de procureur-generaal, die er echter geen opgave van doet.

OP DEZE GRONDEN,

HET HOF,

RECHT DOENDE OP TEGENSPRAAK,

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

verklaart de hogere beroepen van Abdulla X en Skndija Y ontvankelijk doch ongegrond,

bevestigt het beroepen vonnis van 18 mei 2015,

bevestigt zodoende onder meer dat het huwelijk dat op 17 maart 2011 in Servië te Presevo werd gesloten tussen Abdulla X (geboren in Joegoslavië te Presevo op 20 april 1992 en van de Belgische nationaliteit) en Skndija Y (geboren in Joegoslavië te Vranje op 11 maart 1986 en van de Servische nationaliteit) nietig is, derwijze dat het geen uitwerking heeft (in België),

wijst daarbij 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 193^{ter} 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 146^{bis} of 146^{ter} 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 Abdulla X en Skndija Y tot de gedingkosten van de hogere beroepen, 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 M. Dossche	Ondervz. in de rea Oost-Vlaanderen, afdeling Gent,
(aangewezen bij beschikking van de eerste voorzitter van het hof van beroep van 24 november 2016)	

en uitgesproken door de wn. voorzitter van de kamer in openbare terechtzitting op **vijftien december tweeduizend zestien**,
bijgestaan door mevrouw G. Huysman

Griffier.

G. Huysman

M. Dossche

S. Mosselmans

V. De Clercq