

Rolnummer 5527
Arrest nr. 132/2013 van 26 september 2013

A R R E S T

---

*In zake* : de prejudiciële vraag betreffende artikel 1022 van het Gerechtelijk Wetboek (vóór de wijziging ervan bij de wet van 21 februari 2010), gesteld door de voorzitter van de Rechtbank van eerste aanleg te Gent.

Het Grondwettelijk Hof,

samengesteld uit de voorzitters M. Bossuyt en J. Spreutels, en de rechters A. Alen, J.-P. Snappe, E. Derycke, T. Merckx-Van Goey en T. Giet, bijgestaan door de griffier P.-Y. Dutilleux, onder voorzitterschap van voorzitter M. Bossuyt,

wijst na beraad het volgende arrest :

\*

\*   \*   \*

### I. *Onderwerp van de prejudiciële vraag en rechtspleging*

Bij vonnis van 20 november 2012 in zake Zhou Chaoui en Safwan Najjar tegen de ambtenaar van de burgerlijke stand van de stad Gent, waarvan de expeditie ter griffie van het Hof is ingekomen op 4 december 2012, heeft de voorzitter van de Rechtbank van eerste aanleg te Gent, zitting houdende zoals in kort geding, de volgende prejudiciële vraag gesteld :

« Schendt artikel 1022 van het Gerechtelijk Wetboek, vóór de inwerkingtreding van de wet van 21 februari 2010 (en gelezen zoals onder meer in de arresten van het Grondwettelijk Hof van 18 mei 2011 (nr. 83/2011) en 8 maart 2012 (nr. 43/2012)) de artikelen 10 en 11 van de Grondwet in zoverre een rechtsplegingsvergoeding ten laste van de ambtenaar van de burgerlijke stand kan worden gelegd wanneer hij in het ongelijk wordt gesteld in een tegen hem ingesteld verhaal *ex* artikel 167, laatste lid BW waarin hij optreedt in het algemeen belang ? ».

Memories en memories van antwoord zijn ingediend door :

- de ambtenaar van de burgerlijke stand van de stad Gent, Botermarkt 1 te 9000 Gent;
- de Ministerraad.

Op de openbare terechtzitting van 10 juli 2013 :

- zijn verschenen :

. Mr. P. Waegemans, advocaat bij de balie te Brussel, *loco* Mr. P. Devers, advocaat bij de balie te Gent, voor de ambtenaar van de burgerlijke stand van de stad Gent;

. Mr. G. Dewulf, tevens *loco* Mr. S. Ronse, advocaten bij de balie te Kortrijk, voor de Ministerraad;

- hebben de rechters-verslaggevers E. Derycke en J.-P. Snappe verslag uitgebracht;
- zijn de voornoemde advocaten gehoord;
- is de zaak in beraad genomen.

De bepalingen van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof met betrekking tot de rechtspleging en het gebruik van de talen werden toegepast.

### II. *De feiten en de rechtspleging in het bodemgeschil*

In de verwijzingsbeslissing wordt de vordering tot nietigverklaring van de beslissing van de ambtenaar van de burgerlijke stand van de stad Gent, verwerende partij in het bodemgeschil, tot weigering van het voltrekken van het huwelijk tussen de eisende partijen in het bodemgeschil, gegrond verklaard.

Alvorens te oordelen over de gerechtskosten, stelt de verwijzende rechter de voormelde prejudiciële vraag.

### III. *In rechte*

- A -

A.1. De ambtenaar van de burgerlijke stand van de stad Gent is van oordeel dat de in het geding zijnde bepaling het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie schendt, doordat de in het ongelijk gestelde reguliere partij en de in het ongelijk gestelde ambtenaar van de burgerlijke stand, wanneer hij partij is in een procedure ingesteld op basis van artikel 167, laatste lid, van het Burgerlijk Wetboek, op dezelfde wijze worden behandeld, terwijl beide categorieën zich ten aanzien van de in het geding zijnde bepaling in wezenlijk verschillende situaties bevinden.

Wanneer de ambtenaar van de burgerlijke stand tot de conclusie komt dat de huwelijkskandidaten die bij hem aangifte van hun voorgenomen huwelijk hebben gedaan, een schijnhuwelijk proberen af te sluiten, dient hij met toepassing van artikel 167, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek de voltrekking van dat huwelijk te weigeren, gelet op artikel 146*bis* van hetzelfde Wetboek en gelet op de strijdigheid ervan met de openbare orde. Wanneer de ambtenaar om die redenen, op advies van het openbaar ministerie - zoals in het bodemgeschil -, weigert een huwelijk te voltrekken, streeft de ambtenaar geen particulier belang na, maar treedt hij uitsluitend op in het kader van zijn wettelijke verplichting, in het algemeen belang en ter vrijwaring van de openbare orde. Wanneer de huwelijkskandidaten een beroep tegen de weigeringsbeslissing instellen, wordt de ambtenaar van de burgerlijke stand partij in een gerechtelijke procedure. Ook in een dergelijke procedure treedt die ambtenaar uitsluitend op in het openbaar belang en ter vrijwaring van de openbare orde. Op dat vlak verschilt zijn situatie dan ook wezenlijk van die van de andere partij, die louter particuliere belangen nastreeft.

Met verwijzing naar de arresten nrs. 182/2008, 83/2011 en 43/2012 van respectievelijk 18 december 2008, 18 mei 2011 en 8 maart 2012 betoogt de ambtenaar van de burgerlijke stand dat, wanneer hij met toepassing van artikel 167, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek optreedt, hij zulks dient te kunnen doen - zoals het openbaar ministerie, de arbeidsauditeur en de stedenbouwkundig inspecteur - in volle onafhankelijkheid en zonder rekening te moeten houden met het financiële risico dat aan een procedure is verbonden.

A.2. De ambtenaar van de burgerlijke stand van de stad Gent merkt nog op dat bij de wet van 21 februari 2010 een achtste lid in artikel 1022 van het Gerechtelijk Wetboek werd ingevoegd. Op grond van die nieuwe, nog niet in werking getreden bepaling kan het openbaar ministerie niet tot een rechtsplegingsvergoeding worden veroordeeld wanneer het overeenkomstig artikel 138*bis*, § 1, van het Gerechtelijk Wetboek een rechtsvordering voor de burgerlijke rechter instelt, onder meer de vordering, op grond van artikel 184 van het Burgerlijk Wetboek, tot nietigverklaring van een huwelijk dat in strijd met artikel 146*bis* van het Burgerlijk Wetboek werd gesloten (schijnhuwelijk). De bepalingen van de artikelen 167, eerste lid, en 184 van het Burgerlijk Wetboek hebben dezelfde finaliteit. Indien artikel 1022 van het Gerechtelijk Wetboek zo zou worden gelezen dat, wanneer een beroep tegen zijn weigeringsbeslissing wordt ingesteld, de ambtenaar van de burgerlijke stand, in tegenstelling tot het openbaar ministerie dat de nietigverklaring van het huwelijk vordert, wel tot betaling van een rechtsplegingsvergoeding kan worden veroordeeld wanneer hij in het ongelijk wordt gesteld, zou daaruit een niet te verantwoorden verschil van behandeling voortvloeien tussen, enerzijds, de ambtenaar van de burgerlijke stand en, anderzijds, het openbaar ministerie.

A.3. De Ministerraad is van oordeel dat de verwijzende rechter in zijn prejudiciële vraag geen vergelijkbare categorieën van personen tegenover elkaar plaatst.

De Ministerraad wijst erop dat bij de wet van 21 februari 2010 in artikel 1022 van het Gerechtelijk Wetboek een achtste lid werd ingevoegd. Daarin wordt (of zal worden) voorzien in een uitzonderingsbepaling, wat het verschuldigd zijn van een rechtsplegingsvergoeding betreft, ten aanzien van het openbaar ministerie en van het arbeidsauditoraat, optredend in burgerlijke zaken.

Uit de voormelde arresten nrs. 182/2008, 83/2011 en 43/2012 en het arrest nr. 23/2010 van 25 februari 2010 van het Grondwettelijk Hof, uit de rechtspraak van het Hof van Cassatie en uit de parlementaire voorbereiding van de wet van 21 februari 2010 dient te worden afgeleid dat (overheids)organen niet van de rechtsplegingsvergoeding dienen te worden uitgesloten om reden dat zij in het algemeen belang « optreden », hetgeen ieder overheidsorgaan per definitie wordt geacht te doen, maar wel om reden dat zij rechtsvorderingen instellen teneinde het algemeen belang te vrijwaren. Enkel wanneer het overheidsorgaan een rechtsvordering

instelt voor, *in casu*, de burgerlijke rechter, wordt het aan het systeem van de rechtsplegingsvergoeding onttrokken. Er anders over oordelen zou met zich meebrengen dat het algemeen aanvaarde beginsel van de overheidsaansprakelijkheid, minstens gedeeltelijk, op de helling wordt gezet. Bijgevolg is te dezen niet zozeer de vraag aan de orde of de ambtenaar van de burgerlijke stand in het algemeen belang « optreedt », maar wel of hij in dat kader vermag rechtsvorderingen in stellen.

De ambtenaar van de burgerlijke stand beschikt niet over enig vorderingsrecht wat het schijnhuwelijk betreft en zeker niet op grond van artikel 167 van het Burgerlijk Wetboek. Hij dient zich louter uit te spreken over de vraag of de intenties van de personen die voor hem een huwelijk willen aangaan, niet « kennelijk » zijn gericht op het verkrijgen van een verblijfsrechtelijk voordeel voor minstens één van de huwelijkskandidaten. In geval van discussie over de wettigheid van een huwelijk dat door de ambtenaar van de burgerlijke stand wordt gesloten, komt het vorderingsrecht tot nietigverklaring van het voltrokken huwelijk principieel toe aan het openbaar ministerie, overeenkomstig artikel 138*bis* van het Gerechtelijk Wetboek en artikel 184 van het Burgerlijk Wetboek.

De Ministerraad is dan ook van oordeel dat er van vergelijkbare categorieën geen sprake is : de ambtenaar van de burgerlijke stand behoort niet tot de categorie van organen die van het systeem van de rechtsplegingsvergoeding zijn uitgesloten om reden dat zij rechtsvorderingen in het algemeen belang instellen, nu die ambtenaar te dezen niet over een vorderingsrecht beschikt. Aldus voorziet de in het geding zijnde bepaling in een verschil van behandeling van verschillende categorieën van personen, hetgeen niet onbestaanbaar is met het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie.

A.4. Volgens de ambtenaar van de burgerlijke stand van de stad Gent kan de Ministerraad niet worden gevolgd in zijn bewering dat de verwijzende rechter geen vergelijkbare categorieën van personen tegenover elkaar plaatst. De Ministerraad gaat er verkeerdelijk van uit dat in de prejudiciële vraag, enerzijds, de ambtenaar van de burgerlijke stand en, anderzijds, het arbeidsauditoraat en de stedenbouwkundig inspecteur met elkaar dienen te worden vergeleken.

De ambtenaar van de burgerlijke stand stelt vast dat de verwijzende rechter heeft nagelaten om de te vergelijken categorieën van personen aan te wijzen. Rekening houdend met de motieven van de verwijzingsbeslissing, dient de ambtenaar van de burgerlijke stand te worden vergeleken met, enerzijds, de reguliere procespartij die niet optreedt in het algemeen belang noch ter vrijwaring van de openbare orde en, anderzijds, het openbaar ministerie wanneer het de strafvordering uitoefent en *a fortiori* wanneer het de nietigverklaring van een schijnhuwelijk vordert.

A.5. De ambtenaar van de burgerlijke stand betwist de zienswijze van de Ministerraad volgens welke uit de rechtspraak van het Hof enkel zou kunnen worden afgeleid dat overheidsorganen uitsluitend om reden dat zij rechtsvorderingen instellen teneinde het algemeen belang te vrijwaren, van het systeem van de rechtsplegingsvergoeding zouden zijn uitgesloten. Volgens de ambtenaar van de burgerlijke stand is niet het feit dat het desbetreffende overheidsorgaan een rechtsvordering instelt, dan wel op enige andere wijze partij wordt in een geding, te dezen relevant, maar wel de specifieke taak die aan dat overheidsorgaan is opgedragen en in het kader waarvan in rechte wordt opgetreden. Bovendien ziet de Ministerraad over het hoofd dat de wetgever de overheidsorganen waarvan sprake in de voormelde arresten van het Hof, niet louter met een taak van algemeen belang heeft belast, maar tevens met een taak ter vrijwaring van de openbare orde. Het is net vanwege die aan hen opgedragen specifieke taak ter vrijwaring van de openbare orde dat zowel het openbaar ministerie wanneer het de strafvordering uitoefent, het arbeidsauditoraat wanneer het met toepassing van artikel 138*bis*, § 2, van het Gerechtelijk Wetboek een vordering voor de arbeidsrechtbank instelt, het Vlaamse Gewest wanneer zijn stedenbouwkundig inspecteur een herstellvordering instelt, als de ambtenaar van de burgerlijke stand wanneer hij optreedt in een beroepsprocedure tegen zijn beslissing tot weigering van de voltrekking van een (schijn)huwelijk, zich in een situatie bevinden die wezenlijk verschilt van die van een reguliere procespartij.

- B -

B.1. Artikel 1022 van het Gerechtelijk Wetboek, vóór de wijziging ervan bij de wet van 21 februari 2010, bepaalde :

«De rechtsplegingsvergoeding is een forfaitaire tegemoetkoming in de kosten en erelonen van de advocaat van de in het gelijk gestelde partij.

Na het advies te hebben ingewonnen van de Orde van Vlaamse Balies en van de Ordre des barreaux francophones et germanophone, stelt de Koning, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad de basis-, minimum- en maximumbedragen vast van de rechtsplegingsvergoeding, onder meer in functie van de aard van de zaak en van de belangrijkheid van het geschil.

Op verzoek van een van de partijen, dat in voorkomend geval wordt gedaan na ondervraging door de rechter, kan deze bij een met bijzondere redenen omklede beslissing ofwel de vergoeding verminderen, ofwel die verhogen, zonder de door de Koning bepaalde maximum- en minimumbedragen te overschrijden. Bij zijn beoordeling houdt de rechter rekening met :

- de financiële draagkracht van de verliezende partij, om het bedrag van de vergoeding te verminderen;
- de complexiteit van de zaak;
- de contractueel bepaalde vergoedingen voor de in het gelijk gestelde partij;
- het kennelijk onredelijk karakter van de situatie.

Indien de in het ongelijk gestelde partij van de tweedelijns juridische bijstand geniet, wordt de rechtsplegingsvergoeding vastgelegd op het door de Koning vastgestelde minimum, tenzij in geval van een kennelijk onredelijke situatie. De rechter motiveert in het bijzonder zijn beslissing op dat punt.

Wanneer meerdere partijen de rechtsplegingsvergoeding ten laste van dezelfde in het ongelijk gestelde partij genieten, bedraagt het bedrag ervan maximum het dubbel van de maximale rechtsplegingsvergoeding waarop de begunstigde die gerechtigd is om de hoogste vergoeding te eisen aanspraak kan maken. Ze wordt door de rechter tussen de partijen verdeeld.

Geen partij kan boven het bedrag van de rechtsplegingsvergoeding worden aangesproken tot betaling van een vergoeding voor de tussenkomst van de advocaat van een andere partij ».

B.2. De verwijzende rechter ondervraagt het Hof over de bestaanbaarheid van die bepaling met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, in zoverre een rechtsplegingsvergoeding ten laste van de ambtenaar van de burgerlijke stand kan worden gelegd wanneer hij in het ongelijk wordt gesteld in een op grond van artikel 167 van het Burgerlijk Wetboek ingesteld beroep tegen zijn weigeringsbeslissing om een huwelijk te voltrekken.

Weliswaar laat de verwijzende rechter na in het beschikkend gedeelte van zijn verwijzingsbeslissing de te vergelijken categorieën van personen aan te wijzen, toch kan uit de motieven ervan en de gegevens van de zaak worden afgeleid dat hij de situatie van de ambtenaar van de burgerlijke stand, optredend in het algemeen belang, vergelijkt met, enerzijds, de situatie van een procespartij die niet in het algemeen belang optreedt en, anderzijds, die van het openbaar ministerie wanneer het de strafvordering instelt of een vordering tot nietigverklaring van een schijnhuwelijk instelt.

B.3. Bij zijn arrest nr. 182/2008 van 18 december 2008 met betrekking tot de beroepen tot vernietiging van de wet van 21 april 2007 betreffende de verhaalbaarheid van de erelonen en de kosten verbonden aan de bijstand van een advocaat, heeft het Hof geoordeeld dat de fundamentele verschillen tussen het openbaar ministerie en de burgerlijke partij kunnen verantwoorden dat de in de wet van 21 april 2007 bedoelde forfaitaire vergoedingsregeling niet wordt toegepast ten laste van de Staat. Door het openbaar ministerie en de burgerlijke partij verschillend te behandelen, heeft de wetgever het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie bijgevolg niet geschonden.

B.4. Bij zijn arrest nr. 83/2011 van 18 mei 2011 heeft het Hof op een prejudiciële vraag geantwoord dat artikel 1022 van het Gerechtelijk Wetboek, vóór de inwerkingtreding van de wet van 21 februari 2010, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schendt in zoverre een rechtsplegingsvergoeding ten laste van de Belgische Staat kan worden gelegd wanneer het arbeidsauditoraat in het ongelijk wordt gesteld bij zijn rechtsvordering ingesteld op grond van artikel 138*bis*, § 2, van het Gerechtelijk Wetboek.

Het Hof is met name van oordeel dat het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie vereist dat die rechtsvorderingen, die in naam van het algemeen belang en in alle onafhankelijkheid door een publiek orgaan zijn ingesteld, op dezelfde wijze worden behandeld als de strafvorderingen.

Bij zijn arrest nr. 43/2012 van 8 maart 2012 heeft het Hof zich in soortgelijke bewoordingen uitgesproken over de herstellvordering die door de stedenbouwkundig inspecteur, op grond van artikel 6.1.43 van de Vlaamse Codex Ruimtelijke Ordening, voor de burgerlijke rechtbank wordt ingesteld.

Bij zijn arrest nr. 36/2013 van 7 maart 2013 is het Hof tot dezelfde conclusie gekomen wat de herstellvordering betreft die door de gemachtigde ambtenaar, op grond van artikel 157 van het Waalse Wetboek van Ruimtelijke Ordening, Stedenbouw, Patrimonium en Energie, voor de burgerlijke rechtbank wordt ingesteld.

Bij zijn arrest nr. 42/2013 van 21 maart 2013 heeft het Hof geoordeeld dat artikel 1022 van het Gerechtelijk Wetboek, vóór de inwerkingtreding van de wet van 21 februari 2010, de artikelen 10 en 11 van de Grondwet schendt in zoverre een rechtsplegingsvergoeding ten laste van de Belgische Staat kan worden gelegd wanneer de procureur des Konings in het ongelijk wordt gesteld bij zijn op grond van artikel 184 van het Burgerlijk Wetboek ingestelde vordering tot nietigverklaring van een huwelijk.

Bij zijn arrest nr. 57/2013 van 25 april 2013 heeft het Hof geoordeeld dat, om soortgelijke redenen als die in zijn arrest nr. 135/2009 van 1 september 2009 en zijn voormelde arrest nr. 83/2011, aan de overheid die herstelmaatregelen inzake stedenbouw vordert, geen rechtsplegingsvergoeding kan worden opgelegd, maar ook geen rechtsplegingsvergoeding kan worden toegekend.

B.5. Bij de wet van 21 februari 2010 tot wijziging van de artikelen 1022 van het Gerechtelijk Wetboek en 162*bis* van het Wetboek van strafvordering en tot opheffing van artikel 6 van de wet van 2 augustus 2002 betreffende de bestrijding van de betalingsachterstand bij handelstransacties wordt in artikel 1022 van het Gerechtelijk Wetboek een achtste lid ingevoegd dat bepaalt :

« Geen enkele vergoeding is verschuldigd ten laste van de Staat :

1° wanneer het openbaar ministerie bij wege van rechtsvordering in burgerlijke procedures tussenkomt overeenkomstig artikel 138*bis*, § 1;

2° wanneer het arbeidsauditoraat een rechtsvordering instelt voor de arbeidsgerechten overeenkomstig artikel 138*bis*, § 2 ».

Krachtens artikel 6 van de wet van 21 februari 2010, zal die nieuwe bepaling in werking treden op een datum die de Koning zal bepalen.

Uit de parlementaire voorbereiding blijkt dat de wetgever een aantal tekortkomingen van de voormelde wet van 21 april 2007, die aanleiding geven tot een aantal onbillijke situaties, heeft willen rechtzetten (*Parl. St.*, Kamer, 2009-2010, DOC 52-2313/004, p. 4), en dat hij rekening heeft willen houden met het voormelde arrest nr. 182/2008. Hij heeft onder meer in twee nieuwe vrijstellingen voorzien « om het openbaar ministerie [en het arbeidsauditoraat] toe te staan [hun] rechtsvordering uit te oefenen in volle onafhankelijkheid, zonder rekening te houden met het financieel risico verbonden aan het proces » (*Parl. St.*, Kamer, 2009-2010, DOC 52-2313/001, p. 6).

B.6. Wanneer de ambtenaar van de burgerlijke stand tot het besluit komt dat de huwelijkskandidaten een schijnhuwelijk pogen aan te gaan, dient hij op grond van artikel 167, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek de voltrekking van het huwelijk te weigeren, gelet op artikel 146*bis* van hetzelfde Wetboek.

Bij het nemen van die weigeringsbeslissing treedt de ambtenaar van de burgerlijke stand op in het kader van de uitoefening van zijn ambt en streeft hij geen enkel persoonlijk belang na, maar treedt hij uitsluitend op in het algemeen belang met het oog op het vrijwaren van de openbare orde.

Wanneer de huwelijkskandidaten op grond van artikel 167, laatste lid, van het Burgerlijk Wetboek bij de rechtbank van eerste aanleg beroep tegen de weigeringsbeslissing aantekenen, wordt de ambtenaar van de burgerlijk stand daardoor partij in een gerechtelijke procedure.

Door zich te verweren tegen het beroep dat tegen zijn weigeringsbeslissing is ingesteld, verdedigt de ambtenaar van de burgerlijke stand evenwel steeds het algemeen belang en de vrijwaring van de openbare orde, zodat het niet is verantwoord dat hij in de rechtsplegingsvergoeding kan worden verwezen.



B.7. Het verschil in statuut van de ambtenaren van de burgerlijke stand en van de leden van het openbaar ministerie kan niet volstaan om het in het geding zijnde verschil in behandeling te verantwoorden.

Zoals de leden van het openbaar ministerie hun vordering in volle onafhankelijkheid moeten kunnen uitoefenen, zonder rekening te houden met het financiële risico verbonden aan het proces, dienen de ambtenaren van de burgerlijke stand de beslissingen die zij uit hoofde van hun functie dienen te nemen, te kunnen nemen zonder rekening te houden met het financiële risico verbonden aan een procedure die tegen zulke beslissingen wordt ingesteld.

B.8. De prejudiciële vraag dient bevestigend te worden beantwoord.

Om die redenen,

het Hof

zegt voor recht :

Artikel 1022 van het Gerechtelijk Wetboek, vóór de inwerkingtreding van de wet van 21 februari 2010, schendt de artikelen 10 en 11 van de Grondwet in zoverre een rechtsplegingsvergoeding ten laste van de ambtenaar van de burgerlijke stand kan worden gelegd wanneer hij in het ongelijk wordt gesteld in een op grond van artikel 167 van het Burgerlijk Wetboek ingesteld beroep tegen zijn weigeringsbeslissing om een huwelijk te voltrekken.

Aldus uitgesproken in het Nederlands en het Frans, overeenkomstig artikel 65 van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, op de openbare terechtzitting van 26 september 2013.

De griffier,

De voorzitter,

P.-Y. Dutilleux

M. Bossuyt