

Hof van Beroep te Gent, arrest van 23 januari 2014

Naam – toepasselijk recht – artikel 37 WIPR – Russisch recht – geslachtsconforme verbuiging van de familienaam

Nom – loi applicable – article 37 CODIP – droit russe – déclinaison du nom de famille conformément au sexe

IN DE ZAAK VAN:

1. K. K.,
2. K. Z.,
beide wonende te 8900 IEPER, [...], doch woonstkeuze doende bij hun raadsman hierna vermeld, toegestaan tot de kosteloze rechtspleging door het bureau voor rechtsbijstand bij het hof alhier d.d. 30/11/2011 - nr. 2011/PD/259,

appellanten,

hebbende als raadsman mr. CAMERLYNCK Hendrik, advocaat te 8900 IEPER, Cartonstraat 14,

velt het hof het volgend arrest:

I. PROCESGANG

Bij verzoekschrift - neergelegd ter griffie van het hof op 28 november 2011 en ingeschreven op de daartoe bestemde rol op 2 december 2011 - hebben de appellanten hoger beroep ingesteld tegen het “vonnis” dat op 26 oktober 2011 werd verleend door de rechtbank van eerste aanleg te Ieper.

Daarin werd geoordeeld over het verzoek van appellanten tot verbetering van een akte van de burgerlijke stand (art. 1383 Ger.W.) met name van: de geboorteakte van hun dochter K[...]ov K. S., geboren te [...] op [...], in deze zin dat de familienaam K[...]ov gewijzigd wordt in K[...]ova.

De zaak werd voor het hof een eerste maal behandeld in raadkamer ter terechtzitting van 23 januari 2013.

De zaak werd alsdan uitgesteld voor advies en mondelinge toelichting op 2 mei 2013 vermits het openbaar ministerie een schriftelijk advies wenste op te stellen.

De zaak werd opnieuw behandeld in raadkamer ter terechtzitting van 2 mei 2013 en, op verzoek van de raadsman van appellanten, uitgesteld op de terechtzitting van 28 november 2013.

De zaak werd tenslotte in raadkamer behandeld ter terechtzitting van 28 november 2013.



De appellanten werden bij monde van hun raadsman andermaal gehoord.

Advocaat-generaal Chantal LANSSENS werd op diezelfde terechtzitting gehoord in haar (ongunstig) advies. Dit werd schriftelijk en mondeling uitgebracht.

De raadsman van appellanten werd gehoord in zijn repliek.

De dossiers van de rechtspleging en de overgelegde stukken werden ingezien.

De appellanten legden ter terechtzitting een conclusie neer.

De appellanten legden vooraf ter griffie en opnieuw ter terechtzitting een dossier neer met 6 stukken volgens inventaris.

Het openbaar ministerie legde ter terechtzitting een dossier neer met 3 stukken volgens inventaris.

II. RELEVANTE RETROACTA EN OMSCHRIJVING VAN DE VORDERINGEN

1.

Het openbaar ministerie laat in zijn schriftelijk advies gelden dat appellanten, beiden van Russische nationaliteit, verblijfsrecht hebben in België sedert 9 maart 2010 ingevolge een regularisatieverzoek op grond van art. 9^{ter} Vreemdelingenwet.

Zij kwamen in januari 2002 naar België en vroegen er asiel aan, waarna verschillende procedures elkaar opvolgden.

Appellanten zijn de ouders van K[...]ov K. S., geboren te [...] op [...] en van K. K., geboren te [...] op [...], allen met gewone verblijfplaats in België (stuk 2 appellanten: gezinssamenstelling en verblijfplaats)

Zij legden volgens het openbaar ministerie inmiddels op 8 juni 2013 een nationaliteitsverklaring af ter verkrijging van de Belgische nationaliteit voor hun zoon en dochter.

2.

Op eenzijdig verzoekschrift, neergelegd ter griffie op 15 juni 2011, vorderden appellanten de verbetering te bevelen van de geboorteakte van hun dochter, meer bepaald voor wat betreft de familienaam van het kind naar K[...]ova.

3.

Bij het bestreden “vonnis” (terminologie ex art. 1385 Ger.W.) werd de vordering afgewezen als ongegrond na ongunstig advies van het openbaar ministerie.



In het bestreden “vonnis” werd aanvaard dat de Belgische wetgeving de naamgeving van een in België geboren en aan een Belgische burgerlijke stand aangegeven kind bepaalt. Overeenkomst art. 335, § 1 BW verkreeg het kind de naam van haar vader, die correct werd weergegeven.

De eerste rechter overwoog voorts dat het ging om een naamsverandering en niet om een naamsverbetering.

4.

Voor het hof vorderen appellanten het bestreden vonnis teniet te doen en dezelfde verbetering te bevelen.

Zij concluderen tot / wijzen op:

- de toelaatbaarheid van de vordering als ouders in eigen naam;
- de toepassing van art. 36, eerste lid WIPR;
- de toepassing van art. 37, eerste lid WIPR en derhalve van het Russisch recht;
- de noodzaak tot verbetering wegens foutieve schrijfwijze van de Russische familienaam in de vrouwelijke vorm;
- bepaalde overeenstemmende administratieve rechtspraak ter zake;
- het belang van het kind bij de naamsverbetering.

5.

Het openbaar ministerie adviseerde in hoofdorde tot de ontoelaatbaarheid van de vordering en, ondergeschikt, tot de onbevoegdheid van het hof om kennis te nemen van een verzoek tot naamsverandering nu het Russisch naamrecht werd nageleefd.

Uiterst ondergeschikt werd besloten tot de strijdigheid van een eventuele naamsverbetering met het belang van het kind.

III. BEOORDELING

De ontvankelijkheid van het hoger beroep

Van het bestreden “vonnis” werd aan appellanten, op het adres van hun raadsman, kennis gegeven bij gerechtsbrief *ex art.* 1030 Ger.W van 31 oktober 2011.

Het hoger beroep is tijdig en regelmatig naar de vorm. Het is ontvankelijk.



De ontvankelijkheid van de initiële vordering van appellanten - optredend in eigen naam - tot naamsverbetering van de geboorteakte van hun dochter

1.

Het openbaar ministerie laat gelden dat de vordering van appellanten, op grond van art. 17 Ger.W, ontoelaatbaar zou zijn wegens een gebrek aan hoedanigheid en belang.

De appellanten traden in eerste aanleg en voor het hof op in eigen naam terwijl dit volgens het openbaar ministerie *qualitate qua* hun minderjarige dochter zou moeten zijn.

2.

Aangezien de vordering tot verbetering van een akte van de burgerlijke stand geen hoogstpersoonlijk karakter heeft, *kan zij in beginsel* worden ingesteld door de wettelijke vertegenwoordiger van een handelingsonbekwame persoon.

De vaststelling dat de ouders ter zake de vordering niet *qualitate qua* hebben ingesteld heeft evenwel geen invloed op de toelaatbaarheid van desbetreffende vordering van hen als ouders in eigen naam.

De vordering tot verbetering van een akte van de burgerlijke stand is inderdaad geen toegewezen noch een hoogstpersoonlijke rechtsvordering. Bijgevolg kan elke belanghebbende persoon deze vordering instellen.

Het volstaat dat de verzoeker aantoont een moreel belang te hebben bij de verbetering van een akte van de burgerlijke stand.

Belanghebbende partij zijn in de eerste plaats de personen op wie de akte van de burgerlijke stand betrekking heeft.

Daarnaast kan de vordering tot verbetering van een akte van de burgerlijke stand eveneens door andere belanghebbenden worden ingesteld.

De ouders die laten gelden dat de geboorteakte van hun kind wordt aangetast door een onregelmatigheid kunnen als een dergelijke belanghebbende worden aangezien.

(cf. UYTTERHOEVEN, K., Art. 1383 Ger.W - Bijdrage in *Personen- en familierecht. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, 9 p en de verwijzingen aldaar (meer in het bijzonder Cass. 29 jonnens 1926, *Pas.* 1926,I, 198 redactie: SENAEVE, P., SWENNEN, F., VERSCHELDEN G., Reeks 'Commentaren met overzicht van rechtspraak en rechtsleer', Kluwer Mechelen losbl., 8 dln., z.p).

De eerste rechter heeft aldus terecht de vordering ontvankelijk verklaard.



De internationale bevoegdheid van de Belgische rechtbanken inzake onderhavige vordering tot naamsverbetering

Krachtens art. 36, eerste lid WIPR zijn de Belgische rechters bevoegd om kennis te nemen van de vorderingen tot vaststelling van de naam van een persoon wanneer deze zijn gewone verblijfplaats in België heeft.

Een vordering die betrekking heeft op de naam van een vreemdeling die reeds in een Belgische akte van de burgerlijke stand is opgenomen en waarvan de verbetering wordt gevraagd valt onder deze wetsbepaling (VERHELLEN, J., *Het Belgisch Wetboek IPR in familiezaken. Wetgevende doelstellingen getoetst aan de praktijk*, 2012 die Keure, Brugge, p. 365 nr. 554-555).

Het op de naamvaststelling toepasselijk recht en de gegrondheid van voormelde vordering tot naamsverbetering

1.

Krachtens art. 37, eerste lid WIPR wordt de vaststelling van de naam van een persoon beheerst door het recht van de Staat waarvan de persoon de nationaliteit heeft.

De vaststelling van de naam van de dochter van appellanten valt dus onbetwistbaar onder het Russisch recht.

Bij de naamvaststelling in de geboorteakte van K. diende de ambtenaar van de burgerlijke stand zich dan ook te gedragen volgens de voorschriften van het Russisch recht.

Indien komt vast te staan dat hij niet dienovereenkomstig handelde, is er sprake van een mogelijke naamsverbetering en niet van een naamsverandering.

2.

Volgens het Russisch recht krijgt het kind de naam van zijn ouders, bij onderscheiden familienamen wordt de familienaam van de vader gegeven of anders, mits akkoord, de familienaam van de moeder (stuk 3 openbaar ministerie: art. 18 .1. Federale wet inzake akten van de burgerlijke stand van 15 november 1997).

K. krijgt (zoals haar broer) de familienaam van haar vader conform het Russisch recht.

Echter, in de schrijfwijze van deze familienaam is er in de geboorteakte een materiële vergissing van linguïstische aard gebeurd, reden waarom een naamsverbetering zich ter zake wel degelijk opdringt.

Het gaat om een taalkundige kwestie en niet om een regel van Russisch gewoonterecht zoals het openbaar ministerie tevergeefs voorhoudt.



3.

Appellanten vragen geen andere naam voor hun dochter maar wél dat zij de vrouwelijke vorm van de familienaam van haar vader zou dragen.

Het betreft een probleem van “gender-eigennamen” of de geslachtsconforme verbuiging van familienamen zoals, bijvoorbeeld, in het Russisch recht het geval is (VERHELLEN, J., *o.c.*, p. 393 nr. 610 - 614).

Appellanten argumenteren dat in de Russische taal de familienamen van personen van het mannelijk geslacht eindigen op een medeklinker, terwijl voor familienamen van personen van het vrouwelijk geslacht aan deze medeklinker een ‘a’ wordt toegevoegd. Eigennamen worden in de Russische taal verboden.

Een familienaam heeft in het Russisch twee vormen, namelijk een mannelijke en een vrouwelijke vorm. Een zoon draagt dus de mannelijke vorm van de familienaam van zijn vader en een dochter de vrouwelijke vorm van diezelfde familienaam.

Wat betreft deze specificiteit van de Russische taal verwijzen appellanten ter staving naar een schrijven van het Consulaat-Generaal van de Russische Federatie te Antwerpen van 24 januari 2011 én van 19 juni 2013 (stukken 3 en 7 appellanten).

De gevorderde naamsverbetering naar “K[...]a” is dan ook terecht nu in de opstelling van de geboorteakte voormelde fout is geslopen.

4.

Het gegeven dat voor de kinderen, in het bijzonder voor K., inmiddels de Belgische nationaliteit werd aangevraagd doet, zelfs in de hypothese van een eventueel gunstig gevolg, aan één en ander geen afbreuk.

In principe behoudt een Belg geworden vreemdeling zijn oorspronkelijke naam aangezien, op grond van het Belgisch recht, de nationaliteitsverwerving geen invloed heeft op de naam (VERHELLEN, J, *o.c.*, p. 367 nr. 560).

5.

Afgezien van de vraag of het toetsen van het belang van het kind bij een correcte toepassing van een internationaal privaatrechtelijke rechtsregel nog wel aan de orde is, zijn er geen overtuigende redenen om aan te nemen dat het doorvoeren van een naamsverbetering zou indruisen tegen het belang van het kind.

De familienaam behoort tot de persoonlijkheidsrechten en raakt bijgevolg de openbare orde. Hieruit volgt dat een kind recht heeft op de juiste identiteit en familienaam, waardoor het verbonden wordt met zijn familie. Wanneer dus door welke omstandigheid ook, het kind in de registers van de burgerlijke stand vermeld staat onder een verkeerde naam, dient er een mogelijkheid te zijn om dit recht te zetten, zowel in het belang van het kind en zijn familie, als in het openbaar belang.



Het dient ongetwijfeld het belang van een Russisch meisje dat een Russische familienaam draagt overeenkomstig het Russisch naamrecht dat deze ook in de “naam-eigen” taal wordt weergegeven (VERHELLEN, J., *o.c.* p. 394- 396 nr. 611-614).

Er is een aanvaardbare oplossing voor het kind omdat haar familienaam in Rusland en België daardoor identiek is.

De (te duiden) naamsverbetering staat een (verdere) integratie in de Belgische samenleving tenslotte niet in de weg.

6.

De verbetering van een akte van de burgerlijke stand behoort tot de willige rechtspraak en gebeurt overeenkomstig de procedure op eenzijdig verzoekschrift derwijze dat onderhavig arrest in raadkamer wordt uitgesproken (cf. UYTTERHOEVEN, K., Art. 1383 Ger.W - Bijdrage in *Personen- en familierecht. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, 9 p., redactie: SENA EVE, P., SWENNEN, F., VERSCHULDEN G., Reeks 'Commentaren met overzicht van rechtspraak en rechtsleer', Kluwer Mechelen losbl., 8 dln., z.p).

Het hof wijst de andersluidende conclusies van de hand als overbodig of ter zake niet dienstig of ontoereikend.

OP DIE GRONDEN,

HET HOF, recht doende op eenzijdig verzoekschrift;

gelet op artikel 24 van de Wet van 15 juni 1935 op het gebruik van talen in gerechtszaken;

verklaart het hoger beroep ontvankelijk en als volgt gegrond;

doet het bestreden “vonnis” teniet, behalve waar de vordering van appellanten ontvankelijk werd verklaard;

wijst ten gronde opnieuw zoals volgt;

verklaart de vordering van appellanten gegrond;

beveelt dat de geboorteakte van K. S. K. opgesteld door de ambtenaar van de burgerlijke stand van de stad [...] op 3 juni 2002 en ingeschreven in de registers van de burgerlijke stand van de stad [...] van het jaar 2002 onder nummer 020144 dient verbeterd als volgt:

- de familienaam van de geborene luidt ‘K[...]a’ (en niet ‘K.’),

verstaat dat verder zal gehandeld worden overeenkomstig artikel 1385 Ger.W.



bevestigt voor het overige het bestreden “vonnis” binnen de perken van het hoger beroep;

verwijst de Belgische Staat in de kosten van beide instanties, niet te vereffenen bij gebreke van opgave.

Aldus gewezen en uitgesproken in raadkamer van het Hof van beroep te Gent, elfde ter kamer, zitting houdende in burgerlijke zaken, van 23 januari 2014.

Aanwezig:

Sabine De Bauw, kamervoorzitter

Stefaan De Backer, griffier

