

Mr. C. de Bie-Koopman

Mogelijkheden ouder tot verzet tegen verzochte wijziging geslachtsnaam jong kind

57

Burgerlijk Wetboek en Besluit houdende Regels voor de Geslachtsnaamswijziging

Ingevolge het bepaalde in art. 1:7 BW kan de geslachtsnaam van een persoon op zijn verzoek, of op verzoek van zijn wettelijke vertegenwoordiger, door de Koning worden gewijzigd. Het vijfde lid van dit wetsartikel bepaalt dat bij algemene maatregel van bestuur regelen worden gesteld, onder andere betreffende de gronden waarop de geslachtsnaamswijziging kan worden verleend.

Deze algemene maatregel van bestuur is vanaf 1 januari 1998 het Besluit houdende Regels voor de Geslachtsnaamswijziging (hierna: het Besluit), welk Besluit nadien een aantal malen is gewijzigd en aangepast, recentelijk op 21 februari 2004 (*Stb.* 2004.100).

Achternaamswijziging jong minderjarig kind

Het Besluit maakt het onder meer mogelijk de geslachtsnaam van een minderjarige te wijzigen in die van de verzorgende ouder, de nieuwe partner van de verzorgende ouder of de pleegouder. Sinds de laatste aanpassing zijn de mogelijkheden tot wijziging van de geslachtsnaam van een minderjarige jonger dan 12 jaar beperkt. De geslachtsnaams-wijziging wordt toegewezen wanneer beide ouders instemmen. Wanneer de andere ouder weigert in te stemmen dan kan de naamswijziging maar op een beperkt aantal gronden toch worden toegestaan. Zo wordt de geslachtsnaamswijziging volgens het Besluit toegewezen indien deze ouder strafrechtelijk is veroordeeld wegens het plegen van bepaalde misdrijven tegen het kind, wanneer deze ouder is ontzet uit het ouderlijk gezag of wanneer de verzoekers aantonen dat deze ouder niet meer dan gedurende een vierde gedeelte van de periode voorafgaand aan de verzorgingstermijn van 5 jaren, zoals bedoeld in art. 3 lid 2 van het Besluit, in gezinsverband met het kind heeft samengeleefd. Tot voor kort was het beleid van de Minister van Justitie om te toetsen of de aanvraag aan één van deze gronden voldeed, en werd in het bevestigende geval het verzoek voor inwilliging voorgedragen. Met name het niet voldoen aan de vereiste termijn van gezinsverband levert in de

praktijk schrijnende gevallen op bij (meestal de) vaders die door de achternaamswijziging van hun kind worden ont-ouderd.

Discretionaire bevoegdheid minister

In een uitspraak van de Raad van State van 9 augustus 2006 (*LJN* AY5895) wordt door de Afdeling overwogen dat in art. 1:7 lid 1 BW een discretionaire bevoegdheid is neergelegd tot wijziging van de geslachtsnaam van een persoon. Ingevolge de delegatiebepaling in het vijfde lid van dit artikel worden in het Besluit regels gegeven betreffende de gronden waarop de geslachtsnaamswijziging kan worden verleend. Art. 3 lid 4 aanhef en onder d van het Besluit behelst ten opzichte van het eerste en tweede lid een afzonderlijke regeling voor de situatie dat een ouder weigert in te stemmen met de verzochte geslachtsnaamswijziging van een minderjarige jonger dan 12 jaar. Deze strekking van het artikellid wordt gemotiveerd in de nota van toelichting op de wijziging van die bepaling bij Besluit van 21 februari 2005 (*Stb.* 2004, 100). Blijkens deze Nota ligt aan de wijziging ten grondslag het uitgangspunt dat de geslachtsnaam slechts in zeer bijzondere omstandigheden kan worden gewijzigd, met name indien het gaat om kinderen jonger dan 12 jaar. Aan het belang van de minderjarige komt groot gewicht toe. De uitzonderingen die in het Besluit zijn geformuleerd zijn uitzonderingen op de in de regeling vooropgestelde verplichting het verzoek af te wijzen, en wanneer een van deze uitzonderingen zich voordoet is de minister op grond van art. 1:7 lid 1 BW bevoegd en niet gehouden om het verzoek om geslachtsnaamswijziging in te willigen. Bij het uitoefenen van deze bevoegdheid dient de minister *alle relevante feiten en rechtstreeks betrokken belangen in aanmerking te nemen*.

Inhoudelijk bezwaar ouder

Er is dus een mogelijkheid om als ouder bezwaar te maken tegen inwilliging van een verzoek om geslachtsnaamswijziging bij een kind jonger dan 12 jaar, terwijl het verzoek wel aan een in het Besluit genoemde uitzonderingsgrond voldoet. Een goede ontwikkeling. Het kind zelf is immers nog te jong om de gevolgen van de naamswijzi-

ging te overzien. Er dient terughoudend met geslachtsnaamswijziging te worden omgegaan, nu de geslachtsnaam een deel van de identiteit van een persoon weerspiegelt. Ook uit de nota van toelichting bij de wijziging van het Besluit van 21 februari 2004 blijkt dat de regeling gewijzigd is vanuit de gedachte dat de geslachtsnaam uitdrukking geeft aan de identiteit van een persoon en dat, indien het een geslachtsnaamswijziging van een minderjarige betreft, het wenselijk is dat de geslachtsnaam slechts in zeer bijzondere omstandigheden kan worden gewijzigd. Met name indien het gaat om kinderen jonger dan 12 jaar is het blijkens de nota nodig terughoudend met de geslachtsnaamswijziging om te gaan, opdat wordt voorkomen dat hun naam, waaraan zij een deel van hun identiteit ontlene(n), gewijzigd wordt zonder dat daar goede redenen aan ten grondslag liggen.

Belang van het kind

De belangen van het kind dienen derhalve de doorslag te geven. Eenheid van naamvoering binnen een gezin, zoals vaak naar voren wordt gebracht, is heden ten dage geen valide argument meer. Er bestaan immers vele gezinnen waarin meerdere namen worden gevoerd. Bovendien weerhoudt niets het kind en de moeder er van om in het dagelijkse leven een andere naam te voeren, teneinde ook naar buiten toe de eenheid van het gezin uit te dragen. Hiertoe is niet noodzakelijk dat een juridische wijziging van de geslachtsnaam plaatsvindt (zie ook Hof 's-Gravenhage 19 april 2000, *FJR* 2000, 47). Zie voorts prof. mr. P. Vlaardingerbroek, 'De achternaam na beëindiging van een relatie', in *EB* 2000, afl. 7/8, p. 6 e.v., en prof. mr. P. Vlaardingerbroek in *EB* 2005, 12, afl. 2, p. 21 e.v., 'Achternaamswijziging na echtscheiding'. Ook uit deze artikelen blijkt dat het in het belang van het kind wenselijk is wanneer terughoudend met achternaamswijziging wordt omgegaan. Kinderen zijn volgens Vlaardingerbroek geen 'toverballen' die omwille van de wens van een ouder van achternaam moeten veranderen. Zie verder ook de uitspraak van de Hoge Raad van 24 januari 2003 (*FJR* 2003, 13), waarin is beslist dat het belang van een kind om zich te kunnen identificeren met zijn biologische vader zwaarder weegt dan het door de moeder en de stiefvader aangevoerde belang van gezinseenheid. Overigens is deze uitspraak gebaseerd op een ex art. 1:253t lid 5 BW ingediend verzoek. De lagere rechtspraak betreffende dat artikel levert bij kinderen jonger dan twaalf jaar (vanaf welke leeftijd instemming van het kind vereist is) een wisselend beeld op. Zie voor toewijzingen Hof Amsterdam 19 juli 2001, *FJR* 2002, 50 en Rb. Haarlem 6 februari 2007. *LJN*

AZ9643, en voor afwijzingen Hof Arnhem 7 december 1999, *FJR* 2000, 66 en Hof Arnhem 2 mei 2000, *FJR* 2000,81. Uit de uitspraken komt in ieder geval naar voren dat de leeftijd van het kind en diens mening een rol kunnen spelen.

Tot slot

Als eerste nog een praktijktip. Tegelijkertijd met het bezwaar tegen de verzochte geslachtsnaamswijziging zou kunnen worden ingediend een verzoekschrift tot gezamenlijk gezag. Per 1 mei 2007 moet dit in alle gevallen bij de rechtbank gebeuren (zie hieronder). Wanneer dit verzoek wordt toegewezen, hetgeen steeds vaker het geval zal zijn (lezenswaardig op dat punt is de uitspraak van het Hof 's-Hertogenbosch van 13 januari 2004, *LJN* AR4383), brengt dat mee dat de ouder gezamenlijk met de verzoeker/andere ouder het gezag over het kind zal uitoefenen. In dat geval zullen de ouders alle belangrijke beslissingen, waaronder die betreffende een geslachtsnaamswijziging van het kind, gezamenlijk moeten nemen, en kunnen zij zich zonodig tot de rechter wenden (via de geschillenregeling ex art. 1:253a BW) wanneer zij hier niet uit zouden komen. Vooruitlopend hierop kan aan de minister worden verzocht om nog geen beslissing te nemen. In een geval uit mijn praktijk (reeds voorliggend bij de Sector Bestuursrecht nadat alle bezwaren van de vader terzijde waren gelegd) heb ik dit gedaan, en heeft de Minister van Justitie inmiddels laten weten dat de uitkomst van deze rechterlijke beslissing in de gezagskwestie mogelijk tot een andere uitkomst kan leiden bij het verzoek tot naamswijziging, en dat hij in het kader van een zorgvuldige belangenafweging de uitkomst van deze procedure wil afwachten *'temeer gezien het feit dat wettelijk is bepaald dat met een naamswijziging terughoudend dient te worden omgegaan'*.

Ten slotte wil ik nog wijzen op de Wet herschikking bevoegdheidsverdeling tussen rechtbank en kantonrechter, die op 1 mei 2007 in werking is getreden. Deze wet voorziet in een herschikking van de bevoegdheid tussen rechtbank en kantonrechter in zaken betreffende het personen- en familierecht. Uitgangspunt in deze wet is dat in zaken die de persoon betreffen (bijvoorbeeld vervangende huwelijks toestemming van minderjarigen) en zaken betreffende het gezag, omgang en informatie de rechtbank de absoluut bevoegde rechter is. Rechtsgedingen die reeds bij de kantonrechter aanhangig zijn, en na de inwerkingtreding bij de rechtbank aanhangig moeten worden gemaakt, blijven echter onder de bevoegdheid van de kantonrechter vallen en omgekeerd.