

CHAMBRE DES REPRÉSENTANTS
DE BELGIQUE

30 mars 2004

PROPOSITION DE LOI

**relative au régime de résidence
des enfants mineurs de parents
qui ne vivent pas ensemble**

(déposée par M. Guy Swennen)

SOMMAIRE

1. Résumé	3
2. Développements	4
3. Proposition de loi	28
4. Annexe	31

BELGISCHE KAMER VAN
VOLKSVERTEGENWOORDIGERS

30 maart 2004

WETSVOORSTEL

**betreffende de verblijfsregeling van
minderjarige kinderen bij hun
niet-samenlevende ouders**

(ingediend door de heer Guy Swennen)

INHOUD

1. Samenvatting	3
2. Toelichting	4
3. Wetsvoorstel	28
4. Bijlage	31

<i>cdH</i>	: Centre démocrate Humaniste
<i>CD&V</i>	: Christen-Democratisch en Vlaams
<i>ECOLO</i>	: Ecologistes Confédérés pour l'organisation de luttes originales
<i>FN</i>	: Front National
<i>MR</i>	: Mouvement Réformateur
<i>N-VA</i>	: Nieuw - Vlaamse Alliantie
<i>PS</i>	: Parti socialiste
<i>sp.a - spirit</i>	: Socialistische Partij Anders - Sociaal progressief internationaal, regionalistisch integraal democratisch toekomstgericht.
<i>VLAAMS BLOK</i>	: Vlaams Blok
<i>VLD</i>	: Vlaamse Liberalen en Democraten

Abréviations dans la numérotation des publications :

DOC 51 0000/000 : Document parlementaire de la 51e législature, suivi du n° de base et du n° consécutif

QRVA : Questions et Réponses écrites

CRIV : Version Provisoire du Compte Rendu intégral (couverture verte)

CRABV : Compte Rendu Analytique (couverture bleue)

CRIV : Compte Rendu Intégral, avec, à gauche, le compte rendu intégral et, à droite, le compte rendu analytique traduit des interventions (avec les annexes)
(PLEN: couverture blanche; COM: couverture saumon)

PLEN : Séance plénière

COM : Réunion de commission

Afkortingen bij de nummering van de publicaties :

DOC 51 0000/000 : Parlementair document van de 51e zittingsperiode + basisnummer en volgnummer

QRVA : Schriftelijke Vragen en Antwoorden

CRIV : Voorlopige versie van het Integraal Verslag (groene kaft)

CRABV : Beknopt Verslag (blauwe kaft)

CRIV : Integraal Verslag, met links het definitieve integraal verslag en rechts het vertaald beknopt verslag van de toespraken (met de bijlagen)
(PLEN: witte kaft; COM: zalmkleurige kaft)

PLEN : Plenum

COM : Commissievergadering

Publications officielles éditées par la Chambre des représentants

Commandes :
Place de la Nation 2
1008 Bruxelles
Tél. : 02/ 549 81 60
Fax : 02/549 82 74
www.laChambre.be
e-mail : publications@laChambre.be

Officiële publicaties, uitgegeven door de Kamer van volksvertegenwoordigers

Bestellingen :
Natieplein 2
1008 Brussel
Tel. : 02/ 549 81 60
Fax : 02/549 82 74
www.deKamer.be
e-mail : publicaties@deKamer.be

RÉSUMÉ

Les litiges relatifs au régime de résidence applicable aux enfants pendant ou après la séparation des parents, comptent parmi les affaires les plus pénibles et les plus difficiles qui sont soumises au juge.

L'auteur estime que l'on minimise souvent, dans la pratique, la gravité de cette problématique et, qui plus est, que la législation et la jurisprudence en la matière ne cadrent plus avec l'évolution actuelle de la société. Afin de pallier cet état de fait, l'auteur propose un certain nombre d'adaptations concrètes :

- *tout litige relatif au régime de résidence donne désormais d'abord lieu à une concertation parentale. Si celle-ci ne débouche pas sur un accord, une enquête sociale est menée afin de permettre au juge de rendre une décision fondée ;*
- *si un parent demande que la durée de l'exercice de la coparenté en matière de résidence soit aussi égale que possible en temps, le juge est tenu d'accéder à cette demande, à moins qu'il ne justifie de manière circonstanciée et objective que c'est matériellement impossible ;*
- *dans tous les litiges relatifs au régime de résidence, le juge rend sa décision dans les deux mois suivant l'introduction de l'affaire ;*
- *en principe, un jugement sur le régime de résidence doit d'abord être rendu, avant que les autres litiges éventuels d'ordre matériel ne soient tranchés ;*
- *enfin, on érige en principe que le juge doit toujours respecter l'accord sur le régime de résidence des enfants auquel les parents sont parvenus.*

SAMENVATTING

Betwistingen over de verblijfsregeling voor de kinderen bij of na het uit elkaar gaan van de ouders behoren tot de pijnlijkste en moeilijkste zaken die aan de rechter voorgelegd worden.

Volgens de indiener wordt de ernst van deze problematiek in de praktijk vaak onderschat, en stroken wetgeving en rechtspraak bovendien niet meer met de maatschappelijke evolutie. Om dit te verhelpen stelt hij een aantal concrete aanpassingen voor:

- *bij elke betwisting over de verblijfsregeling is er voortaan eerst ouderschapsoverleg. Levert dit geen akkoord op, dan volgt een sociaal onderzoek om de rechter toe te laten een gefundeerde beslissing te nemen;*
- *als een ouder om een in tijd zo gelijk mogelijk verblijfsco-ouderschap verzoekt, moet de rechter dit toekennen, tenzij hij uitvoerig met objectieve redenen motiveert dat dit materieel onmogelijk is;*
- *bij alle betwistingen over verblijfsregelingen beslist de rechter binnen twee maanden na de inleiding;*
- *in principe moet er eerst een uitspraak zijn over de verblijfsregeling, vooraleer de eventuele andere materiële betwistingen beslecht worden;*
- *tenslotte geldt als principe dat de rechter steeds een akkoord van de ouders over de verblijfsregeling van de kinderen dient te respecteren.*

DÉVELOPPEMENTS

MESDAMES, MESSIEURS,

1. *De nouvelles dispositions légales s'imposent en matière de régime de résidence des enfants mineurs de parents qui ne vivent pas ensemble*

Avant la loi du 13 avril 1995, il était d'usage de parler de droit de garde et de droit de visite dans le cas de parents séparés. Ces notions ont été créées par la jurisprudence. Ainsi qu'il apparaîtra plus loin, c'est dans la loi précitée que «le droit aux relations personnelles» trouve son premier fondement juridique. Ce fondement juridique est toutefois quasiment le seul élément de notre dispositif législatif qui concerne le régime de résidence des enfants de parents qui ne vivent pas ensemble. Il ressort uniquement d'une lecture conjointe des articles 371 et suivants du Code civil que le juge compétent détermine les modalités d'hébergement et la résidence principale de l'enfant et qu'il pose le principe du droit aux relations personnelles.

Pour le surplus, le Code civil prévoit (article 108) que l'enfant a son domicile chez ses parents ou, si ceux-ci ne vivent pas ensemble, chez l'un d'eux. Le Code judiciaire contient quant à lui, en ce qui concerne les procédures de divorce, quelques références éparpillées au « droit de garde et de visite ».

Au cours des dernières décennies, une nouvelle société et, partant, une nouvelle réalité ont vu le jour. Outre que le nombre d'arrangements en matière d'hébergement d'enfants mineurs de parents vivant séparés a considérablement augmenté, le « modèle classique » du droit de garde et de visite s'est de moins en moins imposé comme une évidence.

Alors que, traditionnellement, on accordait quasi automatiquement à la mère le droit de garde et au père un droit de visite relativement limité le week-end assorti d'un régime spécifique pour les vacances, au cours des dernières décennies sont apparus de nouveaux régimes de résidence, basés sur le partage égal ou presque égal du temps passé par les enfants chez leurs parents. Une deuxième évolution importante peut également être observée : les pères réclament, eux aussi, de plus en plus le droit d'héberger leurs enfants à titre principal.

Tant les contestations relatives à la question de savoir à quel parent est attribuée la résidence principale que celles relatives à la fixation ou non par le juge compétent d'une coparenté s'exerçant de la manière la plus égale possible en temps en matière de résidence, constituent l'objet essentiel de la présente proposition de loi.

TOELICHTING

DAMES EN HEREN,

1. *Nieuwe wettelijke bepalingen inzake de verblijfsregeling van minderjarige kinderen bij hun niet-samenlevende ouders zijn noodzakelijk.*

Voor de wet van 13 juni 1995 golden ingeval van gescheiden levende ouders met minderjarige kinderen de termen hoederecht en bezoekrecht. Het betrof een creatie door de rechtspraak. Zoals verder zal blijken wordt in voornoemde wet voor het eerst een juridische basis gegeven aan 'het recht op persoonlijk contact'. Deze juridische basis is echter zowat het enige dat in onze wetten over de verblijfsregeling van kinderen bij hun niet-samenlevende ouders te vinden is. Een samenlezing van de artikelen 371 en volgende van het Burgerlijk Wetboek bevat alleen de bepaling dat de bevoegde rechter de huisvesting en het hoofdverblijf van het kind bepaalt, alsmede wordt het recht op persoonlijk contact geponeerd.

Voor het overige bepaalt het Burgerlijk Wetboek (artikel 108) dat de woonplaats van het kind bij zijn ouders is of wanneer deze niet samenwonen, bij een van hen. In het Gerechtelijk Wetboek zijn inzake de procedures tot echtscheiding her en der verwijzingen te vinden naar 'hoede- en bezoekrecht'.

De laatste decennia heeft een nieuwe samenleving en dus een nieuwe werkelijkheid vorm gekregen. Het aantal verblijfsregelingen van minderjarige kinderen ingeval van gescheiden levende ouders is niet alleen gigantisch gestegen, maar ook het 'klassieke model' van hoede- en bezoekrecht werd in toenemende mate niet langer als vanzelfsprekend ervaren.

Daar waar het traditioneel een bijna absoluut automatisme was dat de moeder het hoederecht verkreeg en de vader een vrij beperkt weekend-bezoekrecht annex vakantieregeling, zijn de voorbije decennia nieuwe verblijfsregelingen ontstaan, waarbij een gelijk of bijna gelijk tijdsverblijf van de kinderen bij de ouders het uitgangspunt is. Maar er is ook een tweede belangrijke evolutie: steeds meer maken ook de vaders aanspraak op het hoofdverblijf van de kinderen.

De betwistingen over wie van de ouders dit hoofdverblijf krijgt toegewezen én de betwistingen over het al dan niet bepalen door de bevoegde rechter van een in tijd zo gelijk mogelijk verblijfsco-ouderschap, zijn beide voorwerp bij uitstek van dit wetsvoorstel.

L'absence quasi totale de dispositions légales et/ou de principes légaux se traduit dans la pratique par un certain nombre d'effets qui, ainsi que nous le démontrons amplement ci-après, sont ressentis comme préjudiciables ou injustes :

1. dans un grand nombre de contestations, l'exigence d'examen approfondi n'est pas garantie ;
2. les revendications, en ce qui concerne le régime de résidence, des partenaires qui divorcent, sont loin d'être toujours considérées sur un pied d'égalité ;
3. dans de nombreux cas, l'arrangement d'une coparenté s'exerçant de la manière la plus égale possible en temps en matière de résidence, est balayée d'un revers de la main en raison de la prépondérance du modèle classique dans les croyances, sans même que l'on examine un tant soit peu les avantages éventuels que présente concrètement pour l'enfant, par exemple, un régime de double résidence.

La présente proposition de loi vise, par l'instauration de nouvelles dispositions, à mettre un terme à ces injustices. Elle traite dans une large mesure de l'exercice de la coparenté de la manière la plus égale possible en temps en matière de résidence. Dès lors, dans la suite des présents développements, nous nous attachons en premier lieu à délimiter le terrain, surtout par rapport à la loi du 13 avril 1995 sur l'exercice conjoint de l'autorité parentale, et nous tentons par force d'explications de mettre fin à la confusion terminologique qui abonde en la matière, en particulier en ce qui concerne la notion de « coparenté ».

2. Contexte dans lequel s'inscrit la présente proposition de loi par rapport à la loi du 13 avril 1995 relative à l'exercice conjoint de l'autorité parentale.

La loi relative à l'exercice conjoint de l'autorité parentale du 13 avril 1995 est entrée en vigueur le 3 juin 1995. Comme on le verra encore plus loin dans les présents développements, une assez grande confusion terminologique règne dans le domaine de l'autorité parentale et des matières apparentées. En ce sens, il est indiqué de procéder à un bref commentaire terminologique en ce qui concerne la portée de l'autorité parentale.

En ce qui concerne l'autorité sur la personne, il est établi une distinction entre l'autorité parentale *sensu stricto* (le droit de garde) et l'autorité parentale *sensu lato* (le droit de garde et les droits des parents en ce qui concerne l'état personnel du mineur, par exemple

Het bijna totale gebrek aan wettelijke bepalingen en/of wettelijke principes heeft in de praktijk een aantal gevolgen die, zoals verder uitvoerig aangetoond, als nadelig of onrechtvaardig ervaren worden:

1. bij heel wat betwistingen wordt de vereiste grondigheid van behandeling niet gewaarborgd;
2. de aanspraken van scheidende partners in verband met de verblijfsregeling wordt allesbehalve altijd op voet van gelijkheid in overweging genomen;
3. in tijd zo gelijk mogelijk verblijfsco-ouderschap wordt in vele gevallen zonder meer van tafel geveegd, vanuit een dominant geloof in het klassiek model, zonder zelfs maar een onderzoek naar de mogelijke voordelen voor het kind bij bijvoorbeeld een bilocatie-regeling in de concrete situatie.

Dit wetsvoorstel wil met nieuwe bepalingen deze onrechtvaardigheden uit de wereld helpen. Omdat huidig wetsvoorstel in een belangrijke mate handelt over in tijd zo gelijk mogelijk verblijfsco-ouderschap, wordt in deze toelichting verder in eerste instantie stilgestaan bij een terreinafbakening, vooral in verhouding tot de wet van 13 april 1995 op het ouderlijk gezag, en tevens wordt heel wat duiding met een proeve van oplossing geboden betreffende de welig tierende terminologische verwarring in deze materie, inzonderheid over de inhoud van het begrip 'co-ouderschap'.

2. Situering van huidig voorstel t. o. v de wet van 13 april 1995 betreffende het ouderlijk gezag.

De «wet op de gezamenlijke uitoefening van het ouderlijk gezag» van 13 april 1995, is in voege getreden sinds 3 juni 1995. Zoals verder in deze toelichting nog zal blijken, is de terminologische verwarring in de materie van het ouderlijk gezag en aanverwanten vrij groot. In die zin is een korte terminologische duiding in verband met de draagwijdte van het ouderlijk gezag hier aangegeven.

Inzake het gezag over de persoon wordt een onderscheid gemaakt tussen het ouderlijk gezag *sensu stricto* (recht van bewaring) en ouderlijk gezag *sensu lato* (recht van bewaring én rechten van de ouders met betrekking tot de staat van de persoon van de minder-

le droit d'autoriser l'adoption, le mariage, etc.). Le titre IX du Code civil, « De l'autorité parentale », la loi du 13 avril 1995, les articles 5 à 10, traitent de l'autorité parentale *stricto sensu*, autrement dit du droit de garde.

Selon la jurisprudence, ce droit de garde est divisé en un droit de garde matérielle, d'une part, et un droit de garde juridique, d'autre part. G. VERSCHelden (T.P.R., 2001-3, pp. 1931-32) en donne la définition suivante :

«Le droit de garde matérielle englobe non seulement le droit d'avoir constamment l'enfant près de soi pour en réclamer la délivrance aux personnes qui le retiendraient abusivement, mais également le droit d'assumer la prise en charge quotidienne de l'enfant, ce qui peut se concrétiser dans le droit de décider de son alimentation, de son habillement et de son hébergement, dans le droit de contrôler ses allées et venues, de surveiller ses fréquentations, ses lectures, ses loisirs et sa correspondance, etc. La jurisprudence et la doctrine désignent souvent le droit de garde matérielle par les termes « droit de garde », mais ces termes ont délibérément été évités dans cette législation. Le droit de garde juridique englobe le pouvoir de décision en ce qui concerne les options fondamentales relatives à l'éducation religieuse, philosophique et idéologique de l'enfant, la langue, les choix scolaire et professionnel, les loisirs, l'accomplissement d'actes médicaux importants, etc.

La loi du 13 avril 1995 a supprimé les termes « garde matérielle » (voir article 374 (ancien) du Code civil) et les a remplacés par le terme « hébergement » ; le droit de garde juridique exercé sur l'enfant a été défini dans cette loi comme le droit sur « les décisions importantes concernant sa santé, son éducation, sa formation, ses loisirs et sur l'orientation religieuse ou philosophique ». ». Fin de la citation

En résumé, aux termes de cette nouvelle loi, la garde matérielle a trait à l'«hébergement» et la garde juridique recouvre le pouvoir de décision sur d'importants aspects de l'éducation de l'enfant. Ainsi qu'il apparaîtra ci-après, la présente proposition de loi tente de mettre un tant soit peu le jargon classique de la doctrine en concordance avec la manière dont les justiciables perçoivent les choses. Ainsi, le terme «hébergement» devient «résidence» et «pouvoir de décision» est remplacé par «autorité» dans le but de faciliter la compréhension des textes.

jarige, bijvoorbeeld het recht toe te stemmen in adoptie, huwelijk, enzovoort). Titel IX van het Burgerlijk Wetboek, 'Ouderlijk gezag', de wet van 13 april 1995, artikelen 5 tot 10, handelt over het ouderlijk gezag *stricto sensu*, met name over het recht van bewaring of het bewaringsrecht.

Dit recht van bewaring wordt volgens de rechtsleer opgesplitst in enerzijds het recht van materiële bewaring, en anderzijds het recht van juridische bewaring. G. VERSCHelden (T.P.R., 2001-3, p. 1931/32) geeft ter zake de volgende omschrijving:

«Het recht van materiële bewaring omvat niet alleen het recht om het kind voortdurend bij zich te hebben om de afgifte ervan te vorderen van degenen die het onrechtmatig bij zich houden, maar ook het recht om dagdagelijks voor het kind te zorgen, wat geconcretiseerd kan worden in het recht te beslissen over zijn voeding, kleding en huisvesting, het recht om het komen en gaan van het kind te controleren, toezicht uit te oefenen op zijn vriendenkring, lectuur, ontspanning en briefwisseling enz. Het recht van materiële bewaring werd in rechtspraak en rechtsleer dikwijls aangeduid met het woord «hoederecht», maar deze term werd doelbewust niet in de wetgeving opgenomen.

Het recht van juridische bewaring omvat het beslissingsrecht inzake de fundamentele opties i. v. m. de godsdienstige, filosofische en ideologische opvoeding van het kind, taal, school- en beroepskeuze, ontspanning, het ondergaan van belangrijke medische handelingen, enz.

De wet van 13 april 1995 deed de term «materiële bewaring» (zie artikel 374 (oud) B. W.) uit de wetgeving verdwijnen en verving hem door «huisvesting»; het recht van juridische bewaring over het kind werd in deze wet omschreven als het recht «belangrijke beslissingen betreffende zijn gezondheid, zijn opvoeding, zijn opleiding en zijn ontspanning en over de godsdienstige of levensbeschouwelijke keuzes «te nemen.» Einde citaat.

Samengevat in de termen van de nieuwe wet betreft, materiële bewaring «huisvesting» en juridische bewaring: beslissingsrecht over belangrijke aspecten in de opvoeding van het kind. Zoals verder zal blijken, wordt in dit voorstel een poging gedaan om het klassiek rechtsleer-jargon en de publieke perceptie enigszins te verzoenen en wordt 'huisvesting' «verblijf» en 'beslissingsrecht' «gezag», met de bedoeling de verstaanbaarheid door de mensen te vergroten.

La loi du 13 avril 1995 comprend deux innovations importantes. La première consiste à ériger en principe général que l'autorité parentale s'exerce conjointement et ce, que les parents cohabitent ou non, qu'ils soient mariés ou non, qu'ils soient divorcés ou séparés de fait ou non. Cette loi a instauré la coparenté, dans le sens du pouvoir de codécision. Elle prévoit toutefois un certain nombre de nuances et d'exceptions à ce principe général. Nous ne les examinerons toutefois pas plus avant dans le cadre des présents développements, étant donné que la présente proposition de loi n'a pas la garde juridique pour objet, mais bien la garde matérielle ou le régime de résidence (ou l'hébergement des enfants chez leurs parents) relatif aux enfants de parents séparés. La même loi instaure une seconde innovation importante en ce qu'elle donne une base juridique au droit de visite élaboré par la jurisprudence, dénommé «droit aux relations personnelles» par le législateur.

Bien que nous estimions que nombre de motifs justifient une profonde réforme des dispositions de la loi du 13 avril 1995 relatives à la garde juridique, une telle réforme n'est donc par prévue par la présente proposition de loi. La problématique du régime de résidence est en soi déjà assez complexe et mérite assurément d'être traitée de manière distincte. Il existe par ailleurs une grande confusion concernant le terme coparenté, lequel renvoie à l'exercice conjoint de l'autorité parentale ou au partage égal du temps pendant lequel les enfants résident chez les deux parents. Ci-après, nous examinerons plus avant cette terminologie sibylline qui prête à confusion. Cependant, nous pouvons d'ores et déjà affirmer sans ambiguïté que traiter la problématique de la résidence et celle de la garde juridique parentale, dans le cadre d'une seule proposition de loi, ne ferait qu'aggraver la confusion qui règne, ce que nous avons souhaité éviter en déposant une proposition de loi distincte relative au régime de résidence.

3. La coparenté : une notion pouvant recouvrir deux réalités différentes

Dans l'esprit de la grande majorité de la population, le terme « coparenté » évoque généralement d'emblée l'idée « d'une semaine passée chez la mère et d'une semaine passée chez le père ». Telle est dès lors la façon dont la société perçoit en général la coparenté, que ce soit avant ou après la loi du 13 avril 1995. Du fait que des juristes ainsi que nombre d'autres personnes ont baptisé cette loi « loi sur la coparenté », ce terme est devenu synonyme de l'« exercice conjoint de l'autorité parentale », par référence au nouveau prin-

De wet van 13 april 1995 omvat twee belangrijke innovaties. Eerste innovatie: ongeacht of de ouders samenleven of niet, gehuwd zijn of niet, uit de echt gescheiden zijn of feitelijk gescheiden zijn of niet, het algemeen principe is dat het ouderlijk gezag gezamenlijk uitgeoefend wordt. Deze wet heeft het co-ouderschap, in de zin van het co-beslissingsrecht ingevoerd. Op dit algemeen principe voorziet de wet echter in een aantal nuances en uitzonderingen. In deze toelichting wordt hierop echter niet verder ingegaan omdat huidig voorstel niet de juridische bewaring tot voorwerp heeft, doch wel de materiële bewaring of verblijfsregeling (of het aspect huisvesting van de kinderen bij de ouders) betreffende kinderen van gescheiden levende ouders. Een tweede belangrijke innovatie is dat er een juridische basis gegeven wordt aan het jurisprudentieel gegroeide omgangrecht, dat door de wetgever «recht op persoonlijk contact» genoemd wordt.

Hoewel er volgens mij ook heel wat redenen voorhanden zijn om de wet van 13 april 1995 op het vlak van de bepalingen inzake de juridische bewaring grondig te hervormen, worden er in dit voorstel dus geen voorstellen ter zake gedaan. De problematiek van de verblijfsregeling is op zich al complex genoeg en verantwoordt voorzeker een afzonderlijke behandeling. Daarenboven bestaat er een gigantische spraakverwarring tussen de term co-ouderschap in de zin van gezamenlijke uitoefening van het ouderlijk gezag en de term co-ouderschap, in de zin van een gelijke verdeling van de tijd dat de kinderen bij beide ouders verblijven. In de hiernavolgende uiteenzetting wordt dieper ingegaan op deze sibyllijnse spraakverwarring. Doch één zaak kan hier al duidelijk gesteld worden: het in één wetsvoorstel behandelen van zowel de verblijfsproblematiek als de ouderlijke juridische bewaringsproblematiek zou de verwarring alleen maar groter maken, hetgeen we dus door een apart wetsvoorstel over de verblijfsregeling hebben willen vermijden.

3. Co-ouderschap: één vlag die twee verschillende ladingen dekt.

Bij het woord 'co-ouderschap' denkt het overgrote deel van de bevolking meestal onmiddellijk aan «een week bij de moeder en een week bij de vader». Dat is derhalve de gangbare maatschappelijke perceptie van co-ouderschap, zowel voor als na de wet van 13 april 1995. Doordat juristen en vele anderen die wet, «de wet op het co-ouderschap» zijn gaan noemen, geldt «co-ouderschap» evenzeer als synoniem van de «gezamenlijke uitoefening van het ouderlijk gezag», verwijzend naar het nieuw algemeen geldend principe dat

cipe général érigé en règle par la loi précitée. Et ce, alors que le terme coparenté n'apparaît dans aucun article de cette loi. L'article 374, § 1^{er}, du Code civil dispose que « Lorsque les père et mère ne vivent pas ensemble, l'exercice de l'autorité parentale reste conjoint ... » et, dans la version néerlandaise, « *Wanneer de ouders niet samenleven, blijven zij het ouderlijk gezag gezamenlijk uitoefenen, ...* ».

Tant sur le plan du contenu qu'en égard à l'origine de la notion de coparenté dans l'usage de notre langue, on comprend aisément que, dans le jargon de diverses professions et même au-delà, la coparenté soit devenue synonyme de « l'exercice conjoint de l'autorité parentale ».

La loi du 13 avril 1995 a en effet conféré un fondement légal à ce que l'on peut appeler la coparenté en matière d'autorité juridique, à savoir le principe selon lequel les parents prennent conjointement les décisions concernant leurs enfants ; il s'agit dès lors d'un droit de codécision. Quant au contenu, le terme utilisé dans ce contexte est assurément correct.

Le terme «*co-ouderschap*» a été introduit dans la région de langue néerlandaise lorsque le livre de l'Américaine Miriam Galper sur le «*co-parenting*» (CO-PARENTING, Running Press, 1978) a été traduit (CO-ouderschap. Een gids voor ouders die na scheiding hun kind samen willen blijven opvoeden. Gamma-Publicaties, 1980). Le mot «*parenting*» ne peut toutefois être traduit littéralement : certes, en néerlandais, le mot «*bemoederen*» existe bel et bien, de même que le mot «*bevaderen*», mais le mot *beouderen*, lui, n'existe pas. En néerlandais, on a donc utilisé le terme «*co-ouderschap*».

Un passage du livre précité de Miriam Galper montre que, lors de la genèse du mot «*co-ouderschap*» en néerlandais, celui-ci était synonyme d'implication persistante des deux parents dans l'éducation des enfants : «Il y a beaucoup d'ambiguïté quant à la définition de ce qu'est la coparenté, et je ne souhaite pas entrer dans la discussion sur la question de savoir quels parents font de la coparenté et quels parents n'en font pas. D'aucuns estiment qu'ils font de la coparenté, même s'ils ne consacrent pas, dans l'ensemble, chacun autant de temps à leurs enfants. Pour ces personnes, le partage de la responsabilité est sans doute plus important que le partage du temps.».

voornomde wet als regel poneerde. Dit ondanks het gegeven dat deze in geen enkel artikel het woord «*co-ouderschap*» bevat. In de eerste paragraaf van artikel 374 van het Burgerlijk Wetboek staat:

«Wanneer de ouders niet samenleven, blijven zij het ouderlijk gezag gezamenlijk uitoefenen, ... ». Franstalige versie: «Lorsque les père et mère ne vivent pas ensemble, l'exercice de l'autorité parentale reste conjoint, ... ».

Dat de «gezamenlijke uitoefening van het ouderlijk gezag» in het jargon van diverse beroepen en zelfs een stuk daarbuiten, als synoniem van co-ouderschap doorgaat is zowel inhoudelijk te verklaren als vanuit de oorsprong van het begrip co-ouderschap in ons Nederlands taalgebruik.

De wet van 13 april 1995 heeft inderdaad een wettelijke basis gegeven aan wat men het juridisch-gezags-co-ouderschap kan noemen, namelijk aan het principe dat beide ouders gezamenlijk de beslissingen nemen betreffende hun kinderen, een co-beslissingsrecht. Inhoudelijk is de term in dit verband gebruikt dus voorzeker correct.

De term «*co-ouderschap*» is in het Nederlands taalgebied ingevoerd toen het Amerikaanse boek van Miriam Galper over «*co-parenting*» (CO-PARENTING, Running Press, 1978) werd vertaald (CO-ouderschap. Een gids voor ouders die na scheiding hun kind samen willen blijven opvoeden. Gamma-Publicaties 1980). «*Parenting*» kan echter niet letterlijk vertaald worden: in het Nederlands bestaat wel het woord *bemoederen*, het woord «*bevaderen*» ook, maar het woord *beouderen* niet. «*Co-ouderschap*» is het dus in het Nederlands geworden.

Een citaat uit voornoemd boek van Miriam Galper maakt duidelijk dat bij de geboorte van het woord co-ouderschap in onze taal dit synoniem was van blijvende betrokkenheid van beide ouders bij de opvoeding van de kinderen: «Er zijn veel onduidelijkheden in de definiëring van wat co-ouderschap is en ik wil niet in discussie gaan over wie nu wel aan co-ouderschap doen en wie niet. Sommige mensen vinden dat ze aan co-ouderschap doen, ook al is de tijd die ze aan hun kinderen besteden in het geheel niet gelijk. Voor deze mensen is een gedeelde verantwoordelijkheid misschien belangrijker dan een gedeelde tijd.».

4. *Résolution de la confusion entre les notions de «coparenté en matière d'autorité» et de »l'exercice de la coparenté pendant une durée aussi égale que possible en matière de résidence»*

Le terme «coparenté» est un concept qui recouvre deux notions. Dans une large mesure, la coparenté est comprise comme l'exercice de la coparenté pendant une durée égale en matière de résidence : séjour semaine après semaine, double résidence, bilocation, garde alternée, hébergement à tour de rôle... autant d'exemples de synonymes utilisés dans ce contexte.

Le terme juridique coparenté, dont l'usage a entre-temps nettement dépassé les limites des milieux juridiques, vise la garde juridique en tant qu'élément de l'autorité parentale, au sens d'exercice conjoint de l'autorité parentale, quel que soit le régime de résidence des enfants auprès de leurs parents, celui-ci étant donc sans incidence en la matière. Dès lors que la « coparenté de garde juridique » est évidemment une expression horrible, nous parlerons de « coparenté d'autorité ». Cette notion n'est certes pas réellement compatible avec le jargon courant de la doctrine, mais ce qui importe, c'est qu'elle soit compréhensible pour le public.

Il n'est probablement pas envisageable, par quelques simples modifications de loi, d'introduire un nouveau langage dont chaque terme couvrirait une notion précise. Les deux acceptions utilisées de la coparenté sont en effet déjà assez profondément ancrées. D'autre part, il convient à tout prix d'éviter d'accroître encore la confusion, *a fortiori* dans d'éventuels nouveaux textes de loi. C'est pourquoi la présente proposition de loi tente de dissiper la confusion en utilisant une nouvelle terminologie. Si la loi proposée en la matière est adoptée, il va de soi qu'il s'indique que la loi relative à l'autorité parentale utilise, elle aussi, la même terminologie. Quant à l'introduction de la notion d'« exercice de la coparenté pendant une durée aussi égale que possible », elle n'impose aucune modification de loi, le Code civil étant tout simplement muet en ce qui concerne ce régime de résidence.

La notion d'« exercice de la coparenté pendant une durée aussi égale que possible » se justifie sous trois angles.

Premièrement, elle permet clairement d'éviter toute confusion avec la coparenté d'autorité, au sens de la garde juridique prévue dans la loi relative à l'autorité parentale. Ensuite, les gens y découvrent clairement que la coparenté, au sens de résidence partagée entre

4. *Oplossing voor de begripsverwarring: «gezags-co-ouderschap» en «n tijd zo gelijk mogelijk verblijfsco-ouderschap»*

Het woord co-ouderschap is dus een vlag die twee verschillende ladingen dekt. Breeduit wordt co-ouderschap begrepen als gelijk-verblijf-co-ouderschap: week-na-week-verblijf, tweeverblijf, bilocatie, alternerende bewaring, beurtelingse huisvesting ... het zijn voorbeelden van de synoniemen die in dit verband gebruikt worden.

De juridische term co-ouderschap, inmiddels ook buiten de juristenwereld voor een heel stuk ingeburgerd, staat voor de juridische bewaring als aspect van het ouderlijk gezag, in de zin van de gezamenlijke uitoefening van het ouderlijk gezag, ongeacht de tijdsverblijfsregeling van de kinderen bij hun ouders die er dus eigenlijk los van staat. «Juridisch bewarings-co-ouderschap» is uiteraard een draak van een begrip, waardoor we zullen spreken van «gezags-co-ouderschap». Akkoord, dit is niet helemaal compatibel met het rechtsleer-jargon, maar er dient geopteerd voor de verstaanbaarheid door de mensen.

Zeer waarschijnlijk is het onbegonnen werk om met een aantal pennetrekken aan wetwijzigingen een nieuw taalgebruik te introduceren waarvan de vlag telkens de lading wel dekt. De twee gehanteerde betekenissen van co-ouderschap hebben immers al vrij diep wortel geschoten. Anderzijds moet absoluut vermeden worden dat de verwarring nog groter wordt, zeker bij mogelijke nieuwe wetteksten in deze materie. Daarom wordt in huidig voorstel een nieuwe terminologie gehanteerd die de verwarring uit de wereld tracht te helpen. Als dit voorstel op dit vlak wetgeving zou worden, is het aangewezen dat uiteraard ook de wet op het ouderlijk gezag van dezelfde terminologie zou vertrekken. Voor wat de invoering van «in tijd zo gelijk mogelijk co-ouderschap» betreft, behoeft er geen enkele wettekst veranderd te worden. Eenvoudigweg omdat in het Burgerlijk Wetboek in geen enkel artikel ook maar met een woord gerept wordt over deze vorm van verblijfsregeling.

De verantwoording voor «in tijd zo gelijk mogelijk verblijfsco-ouderschap», is driedelig.

Ten eerste wordt zeer duidelijk de verwarring met gezags-co-ouderschap, in de zin van de juridische bewaring in de wet op het ouderlijk gezag, vermeden. Ten tweede herkennen de mensen de betekenis van co-ouderschap, in de zin van verregaander tijdsverblijf bij

les parents, peut aller au-delà du régime classique semaine/partie du week-end. Enfin, cette nouvelle définition permet d'apporter les nuances nécessaires pour indiquer, par une seule et même notion, qu'un régime autre que le régime classique week-end/partie de week-end n'implique pas nécessairement un régime semaine/semaine ou une garde alternée, mais peut en être une variante qui s'en rapproche en termes de temps, dans l'intérêt de l'enfant, et compte tenu des conditions de vie des parents. La notion d'« exercice de la coparenté pendant une durée aussi égale que possible » est en fait synonyme, par exemple, de la « double résidence et de ses variantes proches ». Cette dernière définition paraît davantage relever du jargon et est moins compréhensible.

5. Procédure actuelle en ce qui concerne les décisions judiciaires relatives au régime de résidence des enfants mineurs de parents qui ne vivent pas ensemble

A. Liberté sous l'angle de la jurisprudence.

Le droit de visite classique (d'avant la loi du 13 avril 1995) est un produit de la jurisprudence. Il a fallu attendre la loi précitée pour que soit conféré un cadre juridique et légal à ce produit de la jurisprudence, produit auquel le législateur a donné le nom de « droit aux relations personnelles », puis de « droit de visite ». Les articles de la loi précitée ne donnent cependant pas la moindre orientation ou indication quant à l'organisation dans le temps de l'hébergement des enfants. La seule « décision » du législateur, à cet égard, réside dans sa tendance à ne pas s'opposer à la garde alternée, tendance évoquée dans les travaux préparatoires. Le point 11 de l'avis du Comité d'avis pour l'émancipation sociale figurant en annexe 1 du rapport de la commission de la Justice de la Chambre des représentants (1430/4-93/94) s'énonce comme suit :

« ... considère que la garde alternée doit être réglée au cas par cas, après un examen approfondi, en concertation avec les parents ». Dès lors que la loi n'aborde aucunement la problématique du régime de résidence, elle prévoit implicitement que le juge doit se prononcer au cas par cas. La loi ne prévoit en outre aucun instrument structurel ou de principe qui garantisse, sur le plan de la procédure, l'organisation d'un examen approfondi en concertation avec les parents lorsque l'un de ceux-ci au moins demande une garde alternée.

beide ouders dan de klassieke week/stukje weekend-regeling, er duidelijk in. En ten derde bevat deze nieuwe omschrijving de noodzakelijke nuance om in één enkel begrip aan te geven dat een andere regeling de klassieke verblijfsregeling weekend/deel weekend niet noodzakelijk zonder meer de week/week-regeling of de alternerende bewaring behoeft te zijn, maar ook een variant daarvan kan zijn die nauw daarbij aansluit, en een benaderende oplossing in tijd kan bieden, in het belang van het kind, rekening houdend met de leefomstandigheden van de ouders. Eigenlijk is de gehanteerde omschrijving «in tijd zo gelijk mogelijk verblijfscoouderschap» derhalve synoniem van bijvoorbeeld 'bilocatie of daarbij aansluitende varianten». Deze laatste omschrijving oogt en klinkt jargon-achtig en is minder breeduit verstaanbaar.

5. De actuele gang van zaken inzake rechterlijke beslissingen betreffende de verblijfsregeling van minderjarige kinderen bij hun niet-samenlevende ouders

A. Vrijheid voor de rechtspraak.

Het klassiek bezoekrecht (voor de wet van 13 april 1995) is jurisprudentieel gegroeid. Slechts door voornoemde wet werd aan deze rechtspraak-creatie een wettelijk-juridische basis gegeven, door de wetgever dus het «recht op persoonlijk contact» gedoopt, later ook omgangsrecht genoemd. De artikelen van die wet geven echter geen oriëntatie, geen indicatie over de verdeling in tijd van de huisvesting van de kinderen. De enige «uitspraak» van de wetgever is de tendens die te vinden is in de voorbereidende werkzaamheden, namelijk niet tegen de alternerende bewaring gekant te zijn. In het verslag van Commissie voor de Justitie van de Kamer van volksvertegenwoordigers (1430/4-93/94) betreft bijlage 1 het advies van het adviescomité voor maatschappelijke emancipatie, waarvan advies 11 als volgt luidt:

«... meent dat de alternerende bewaring per geval dient geregeld te worden, na een grondig onderzoek in samenspraak met de ouders. ' Door het feit dat de wet volledig zwijgt over de problematiek van de verblijfsregeling, wordt er dus impliciet bepaald dat de rechter geval per geval dient te oordelen. In een structureel of principieel instrumentarium om in geval van de vraag van minstens van één van de ouders naar alternerende bewaring, een grondig onderzoek in samenspraak met de ouders procedureel te waarborgen, werd evenmin voorzien.

Les juges compétents disposent dès lors, à cet égard, d'une liberté quasiment illimitée leur permettant de se prononcer au cas par cas sur le régime de résidence qu'ils jugent adéquat.

B. Le choix fondamental : le régime classique week-end/vacances ou l'exercice de la coparenté en matière de résidence pendant une durée aussi égale que possible.

Le régime classique week-end/vacances

Dans le régime classique, qui est toujours de loin le plus fréquent, l'enfant séjourne la plus grande partie du temps chez l'un des parents vivant séparés, chez lequel il a dès lors sa résidence principale et son domicile. C'est ce qu'on appelle donc le régime week-end/vacances. Le parent chez qui l'enfant n'a pas sa résidence principale reçoit un droit de visite ou droit d'entretenir des relations personnelles pendant un temps limité le week-end, ou tous les deux week-ends ou trois week-ends sur quatre, ainsi qu'une période limitée pendant les vacances (souvent la moitié des vacances).

Sur la base d'une jurisprudence établie, il appartient au juge compétent, en cas de désaccord entre les parents tant sur l'attribution de la résidence principale que sur les modalités du régime week-end/vacances, de statuer »dans l'intérêt de l'enfant«.

Toute une série de critères divers et variables interviennent en l'occurrence à ce propos dans les nombreux jugements et arrêts. Citons quelques exemples parmi une longue série : les conditions de vie matérielles (infrastructure) des parents ; l'état d'esprit et la moralité des parents ; la disponibilité ou l'indisponibilité (en temps) des parents ; le degré d'affectivité dans la relation parents-enfants ; l'avis des enfants (le droit d'être entendu) ; le logement des autres membres de la famille ; le critère géographique : la distance entre les domiciles des parents ; les activités scolaires des enfants ; le jeune âge de l'enfant, etc.

La coparenté en matière de résidence exercée pendant une durée aussi égale que possible.

Évidemment, la jurisprudence et la doctrine ne connaissent pas cette notion en tant que telle. Il s'agit dès lors, ainsi que nous l'avons déjà souligné ci-dessus, d'une expression générique que nous avons délibérément choisie pour désigner la double résidence, d'une part, et ses variantes, d'autre part.

De bevoegde rechters hebben derhalve een schier onbeperkte vrijheid om geval per geval de door hun aangewezen geachte verblijfsregeling uit te spreken.

B. De fundamentele keuze: klassieke weekend-vakantieregeling of in tijd zo gelijk mogelijk verblijfsco-ouderschap.

De klassieke weekend-vakantieregeling.

Bij de klassieke en nog steeds in aantal beduidend de meest voorkomende verblijfsregeling verblijft het kind het grootste deel van de tijd bij één van de gescheiden levende ouders, waarbij het dan ook zijn hoofdverblijf en woonplaats heeft. Men noemt dit dus de weekend-vakantieregeling. De ouder bij wie het kind niet zijn hoofdverblijf heeft, verkrijgt omgangsrecht of recht op persoonlijk contact gedurende een toegemeten tijd in het weekend, of om de twee weekends, of drie week-ends op vier, evenals een toegemeten tijdsperiode in de vakantieperiodes (in vele gevallen de helft).

Op basis van een gevestigde rechtspraak dient de bevoegde rechter, ingeval van betwisting tussen de ouders zowel over de toewijzing van het hoofdverblijf, als over de modaliteiten van de weekend-vakantieregeling, «in het belang van het kind» te beslissen.

Een heel aantal diverse, variabele criteria duikt hier op in de vele vonnissen en arresten. Een aantal voorbeelden uit een lange reeks: de materiële leefomstandigheden (infrastructure) van de ouders; de geestesgesteldheid en moraliteit van de ouders; de tijds(on)beschikbaarheid van de ouders; de graad van affectiviteit in de relatie tussen ouders en kinderen; de mening van de kinderen (hoorrecht); de huisvesting van de andere gezinsleden; het geografisch criterium: de afstand tussen de woonplaatsen van de ouders; de schoolse activiteiten van de kinderen; de jonge leeftijd van het kind, enzovoort.

In tijd zo gelijk mogelijk verblijfsco-ouderschap.

Uiteraard kent de rechtspraak en de rechtsleer deze omschrijving als dusdanig niet. Het is dan ook, zoals hoger reeds aangegeven, een bewust gekozen verzamelterm voor enerzijds bilocatie en anderzijds varianten ervan.

Dans le régime de la double résidence ou de garde partagée, l'enfant réside alternativement chez chacun des parents pendant une période de même durée, la plupart du temps une semaine, mais parfois deux semaines. Les variantes qui s'en rapprochent et qui relèvent également de la notion de « coparenté en matière de résidence exercée pendant une durée aussi égale que possible » sont très diverses. En voici quelques exemples : le régime week-ends/vacances intégral est étendu aux mercredis après-midi et à certains autres soirs de la semaine, l'enfant logeant ou non chez le parent concerné ; hébergement chez le parent où l'enfant n'a pas sa résidence principale, chaque semaine du jeudi soir au dimanche, etc.

C. Problèmes posés par la coparenté en matière de résidence exercée pendant une durée aussi égale que possible.

LE REFUS DE L'UN DES PARENTS SUFFIT POUR EMPECHER LA COPARENTÉ EN MATIÈRE DE RÉSIDENCE EXERCÉE PENDANT UNE DURÉE AUSSI ÉGALE QUE POSSIBLE

Il s'agit là sans conteste du mécanisme de résistance qui amène, dans la plupart des cas, le juge à refuser d'imposer cette formule de coparenté. Il est de pratique judiciaire dominante de ne pas accorder le régime de double résidence si l'un des parents n'est pas d'accord. L'arrêt de la cour d'appel d'Anvers du 25 juin 1996 en est une illustration frappante.

La cour a estimé que, bien que le législateur n'ait pas exclu l'hypothèse de la résidence alternée, une double résidence suppose que les parents se soient mis d'accord sur les modalités d'organisation de l'hébergement des enfants ; dès lors qu'en l'occurrence, la mère ne marquait pas son accord sur la double résidence, la cour a estimé que le régime de double résidence réclamé par le père ne pouvait être imposé.

L'absence d'accord de l'un des parents en tant que « critère d'exclusion » est quelquefois masquée : il faudrait un accord honnête et réel et une véritable collaboration des parents, il faudrait avoir une très bonne concertation avec l'ex-partenaire, il faut adopter une attitude positive à l'égard de la relation que l'ex-partenaire entretient avec les enfants.

Ces diverses définitions reposent en fait toutes sur la même condition de base : la double résidence ne peut être accordée que moyennant l'accord plein et

De bilocation ou de deuxverbleefregeling komt erop neer dat het kind alternerend gedurende een even lange periode bij elk van de ouders verblijft, meestal week na week afwisselend bij één van de ouders, maar om de twee weken afwisselend komt ook voor. De varianten die daar dichtbij aansluiten en eveneens ressorteren onder «in tijd zo gelijk mogelijk verblijfsco-ouderschap» zijn zeer divers. Enkele voorbeelden: een maximale weekend-en vakantieregeling wordt uitgebreid met woensdagnamiddagen en of met bepaalde andere week-avonden, al dan niet met overnachting; verblijf bij de ouder bij wie het kind zijn hoofdverblijf niet heeft elke week van donderdagavond tot zondag, enzovoort.

C. Knelpunten in verband met een in tijd zo gelijk mogelijk verblijfsco-ouderschap.

HET VOLSTAAT DAT EEN VAN DE OUDERS NIET AKKOORD IS OM IN TIJD ZO GELIJK MOGELIJK CO- OUDERSCHAP ONMOGELIJK TE MAKEN

Dit betreft ongetwijfeld het weerstandsmechanisme dat in het merendeel der gevallen ertoe leidt dat een in een tijd zo gelijk mogelijk verblijfsco-ouderschap gewoonweg door de rechter geweigerd wordt. Het is de overheersende rechtspraktijk om bilocation niet toe te kennen als één van de ouders niet akkoord gaat. Een treffende illustratie daarvan vinden we een in arrest van het Hof van Beroep te Antwerpen van 25 juni 1996.

Daarin stelde het Hof dat, hoewel de wetgever het alternerend verblijf in die hypothese niet heeft uitgesloten, een tweeverblijfregeling veronderstelt dat ouders een overeenstemming hebben bereikt over hoe zij de huisvesting van de kinderen gaan organiseren; nu de moeder *in casu* niet akkoord ging met de bilocation, oordeelde het Hof dat de door de vader gevorderde twee-verblijfregeling niet kon worden opgelegd.

Het niet-akkoord gaan van één van de ouders als «uitsluitingscriterium» wordt soms meer verbloemd voorgesteld: er zou een oprecht, diepgaande eensgezindheid en daadwerkelijke samenwerking voor de ouders moeten zijn, je zou heel goed met je ex moeten kunnen overleggen, er moet een positieve houding zijn tegenover de relatie die de ex-partner met de kinderen heeft.

Al deze variante omschrijvingen komen eigenlijk neer op dezelfde basisvoorwaarde: om bilocation toe te staan, moeten beide ouders voluit ja zeggen. De onderliggende

entier des parents. Le raisonnement sous-jacent est qu'une double résidence imposée est néfaste pour le bien-être psychique de l'enfant en raison du risque de disputes, d'instabilité et de déséquilibre dans les conditions de vie de l'enfant.

Le refus du juge d'accorder, pour ce motif, l'exercice de la coparenté pendant une durée aussi égale que possible soulève de plus en plus de critiques. À cet égard, il est tout à fait fondé de souligner que, sous l'angle du bien-être psychique de l'enfant, le bon déroulement du régime classique week-end/vacances suppose également que les parents adoptent la même attitude.

En ce qui concerne la stabilité dans le cadre de la double résidence, on relève souvent que l'enfant n'a pas de véritable chez-soi et est soumis à de trop nombreux déménagements. Nous y reviendrons plus loin, mais l'argument contraire est, lui aussi, convaincant : l'enfant déménage plus souvent dans la plupart des régimes de résidence classiques que dans le régime de la double résidence, en particulier dans le cas de certaines variantes du régime classique impliquant encore des transitions pendant les jours de semaine – par exemple, une soirée supplémentaire ou le mercredi après-midi.

Le refus fondé sur le simple fait qu'un des parents n'est pas d'accord pourrait dès lors s'appliquer de la même façon en ce qui concerne l'attribution de la résidence principale, ce qui n'est généralement pas le cas.

Il y a donc deux poids, deux mesures pour l'évaluation des deux types de régimes de résidence.

L'ARGUMENT PRÉVALANT GÉNÉRALEMENT DE MANIÈRE IMPLICITE : LA MÈRE PEUT MIEUX S'OCCUPER DE L'ENFANT.

S'il est vrai qu'il n'est que très rarement énoncé dans la motivation des jugements et des arrêts, le principe tacite, fondé sur la répartition traditionnelle des rôles, joue, sans conteste, un rôle important : la mère peut mieux s'occuper de l'enfant.

Non seulement ce raisonnement prévaut en cas de litige relatif à la résidence principale, mais il influence certainement aussi les juges lorsque ils refusent l'exercice de la coparenté en matière de résidence pour une durée aussi égale que possible.

redenering is dat een opgelegde bilocatie anders nefast is voor het psychisch welzijn van het kind, wegens het risico op geruzie, instabiliteit en onevenwicht in de levensomstandigheden van het kind.

Het op deze basis door de rechter afwijzen van de vraag tot een in tijd zo gelijk mogelijk verblijfsco-ouderschap stuit op toenemende kritiek. Zeer terecht is in dat verband het argument dat met het oog op het psychisch welzijn van het kind dezelfde attitude van beide ouders vereist is voor de goede afloop bij de klassieke weekend-vakantieregeling.

Betreffende de stabiliteit in verband met bilocatie wordt ook veel verwezen naar het gebrek aan thuis, en het te veel aan verhuizen van het kind. Hier wordt verder nog op teruggekomen, maar het contra-argument is ook sluitend: bij de meeste klassieke tijdsverblijfsregelingen verhuist het kind meer dan bij bilocatie, zeker bij bepaalde varianten van de klassieke regeling, waar nog «overbruggingen» met weekdagen - een extra avond of bijvoorbeeld woensdagnamiddag - bijkomen.

Het op basis van het eenvoudig afwijzen omdat één van beide ouders niet akkoord is, zou dus identiek kunnen gelden voor de toewijzing van het hoofdverblijf, hetgeen meestal niet gebeurt.

Beide types verblijfsregelingen worden dus niet met dezelfde maten en gewichten gewogen.

HET MEESTAL ONUITGESPROKEN ARGUMENT: DE MOEDER KAN BETER ZORGEN VOOR HET KIND.

In de motivering van vonnissen en arresten zal je het uiterst zeldzaam geschreven zien, maar zonder de minste twijfel speelt de onuitgesproken klassieke gedachtegang, gebaseerd op het klassieke rollenpatroon, een zeer belangrijke rol: de moeder kan beter zorgen voor het kind.

Die redenering wordt niet alleen gehanteerd ingeval van betwisting over het hoofdverblijf, maar fungeert zeker ook als weerstandsmechanisme voor de bepaling door rechters van in tijd zo gelijk mogelijk verblijfsco-ouderschap.

Si, sur la base d'un examen très approfondi et concret, et d'éléments objectifs, la résidence principale est attribuée à l'un des parents, et si, sur la même base, même l'exercice de la coparenté en matière de résidence pour une durée aussi égale que possible est refusé à l'autre parent, parce que le premier peut mieux s'occuper de l'enfant, cette décision est correcte. En revanche, elle ne l'est pas du tout lorsqu'elle est prise sur la base de motifs subjectifs et d'une répartition dépassée des rôles.

La procédure actuelle n'offre aucune garantie pour empêcher ce mécanisme de résistance traditionnel et subjectif de fonctionner, ou, du moins, pour le contre-carrer autant que possible.

C'est pourquoi une nouvelle approche structurelle offrant une telle garantie s'impose.

PRÉCIPITATION DANS UNE QUESTION D'INTÉRÊT VITAL

Avant de statuer en cas de désaccord sur un régime d'hébergement, de nombreux juges demandent toujours l'avis d'un psychologue ou d'un assistant social par exemple, et ce, par le biais d'une enquête sociale. Dans toute une série d'autres cas, ce réflexe n'existe pas et des décisions se prennent sur des questions 'd'intérêt vital' dans un délai de réflexion particulièrement court. «D'un intérêt vital», parce qu'il s'agit de décisions importantes et lourdes de conséquences, tant pour la vie des enfants que pour celle des parents.

Nombre de parents qui veulent absolument tout faire pour consacrer le plus de temps possible à leur enfant, tant pour s'en occuper que pour s'intéresser à lui, le ressentent comme une frustration.

On constate par ailleurs que, dans la pratique courante, qui admet toutefois un certain nombre d'exceptions, un jugement intervient sans que l'on ait pris le temps ou envisagé la possibilité d'organiser une médiation parentale.

On contestera difficilement que les choses vont trop vite dans ce cas. C'est pourquoi, la loi doit prévoir une procédure obligatoire de médiation et, à défaut de résultat, une enquête sociale approfondie obligatoire dès l'instant où l'objet du litige dépasse des contestations minimales sur les modalités du régime d'hébergement classique, et donc sur la détermination de la résidence principale ou sur l'exercice de la coparenté pour une durée aussi égale que possible en matière d'hébergement.

Indien aan de hand van een zeer grondige en concrete afweging, aan de hand van objectieve omstandigheden, het hoofdverblijf toegewezen wordt aan één van de ouders, en aan de andere ouder op dezelfde basis zelfs een in tijd zo gelijk mogelijk verblijfscoouderschap wordt geweigerd, omdat de ene ouder beter zorg kan bieden, is dat correct. Het absolute tegendeel is waar, wanneer de beslissing op subjectieve gronden en voorbijgestreefde rollenpatronen genomen wordt.

De huidige gang van zaken biedt geen enkele waarborg om de werking van dat traditioneel subjectief weerstandsmechanisme onmogelijk te maken, of het zoveel mogelijk te voorkomen.

Een nieuwe structurele aanpak om die waarborg wel te bieden, dringt zich daarom op.

OVERDREVEN SNELHEID IN EEN LEVENSBEPALENDE KWESTIE

Vooraleer te beslissen ingeval van betwisting over een verblijfsregeling, wordt door heel wat rechters steeds het advies ingewonnen van bijvoorbeeld een psycholoog of maatschappelijk assistent, en dit via een sociaal onderzoek. In een heel aantal andere gevallen bestaat deze reflex niet en worden in «levensbepalende» kwesties beslissingen genomen op een bijzonder korte inschattingstijd. «Levensbepalend», omdat het over diepgaande, zeer ingrijpende beslissingen gaat, zowel voor het leven van de kinderen als voor het leven van de ouders.

Door vele van de ouders die voluit alles willen doen voor een ook in tijd ruim mogelijk band, zowel in zorg als betrokkenheid, wordt dit als schrijnend ervaren.

Een andere vaststelling is dat het de algemeen gangbare praktijk, met evenwel een aantal uitzonderingen, is dat een uitspraak volgt zonder dat er tijd of ruimte is voor ouderschapsbemiddeling.

Dat in deze sprake is van overdreven snelheid, kan moeilijk betwist worden. Vanaf het ogenblik dat het voorwerp van de betwisting over meer gaat dan minimale betwistingen over de modaliteiten van de klassieke verblijfsregeling, en dus over de toewijzing van het hoofdverblijf of een in tijd zo gelijk mogelijk verblijfscoouderschap, dient er daarom een verplichte procedure van bemiddeling en bij gebreke aan resultaat daarvan, een verplicht grondig sociaal onderzoek wettelijk voorzien te worden.

COMME IL EST DE NOTORIÉTÉ PUBLIQUE QUE DE NOMBREUX JUGES SONT OPPOSÉS À LA DOUBLE RÉSIDENCE, « L'ISSUE » EST DE DEMANDER LA RÉSIDENCE PRINCIPALE, CE QUI A POUR EFFET D'ATTISER LES CONFLITS.

Le fait est que de nombreux hommes font tout pour éviter de devenir un parent n'ayant droit à un contact personnel que durant le week-end et parfois même un week-end sur deux. En réalité, ils sont franchement demandeurs d'une coparenté en matière de résidence exercée pendant une durée aussi égale que possible. Étant donné cependant qu'il est de notoriété publique que de nombreux juges sont opposés, par principe, à la double résidence, ils se voient forcés et contraints de réclamer l'attribution de la résidence principale.

Il va sans dire que, dans de nombreux cas, cette démarche ne fait qu'envenimer les conflits concernant la résidence. Dans la majorité des conflits, la situation actuelle incite à une véritable lutte, dont l'enjeu est la résidence de l'enfant. Dans ce contexte conflictuel, les parents doivent réclamer le maximum, parce qu'après d'une série de juges, ils n'ont de toute manière aucune chance d'obtenir le juste milieu, à savoir une coparenté en matière de résidence exercée pendant une durée aussi égale que possible.

On peut éviter d'en arriver à de telles extrémités pour peu que l'on substitue à la « culture du refus » de la double résidence et de ses variantes, qui prédomine à l'heure actuelle, une « culture d'acceptation objective », assortie d'une médiation parentale obligatoire et, à défaut d'accord, d'une enquête sociale approfondie.

RECHERCHE SCIENTIFIQUE ET AUTRES CONSTATATIONS

On ne peut naturellement pas, dans le cadre des présents développements, broser un tableau complet de la recherche scientifique en la matière. Toutefois, afin de présenter de manière exhaustive les arguments invoqués pour et contre une coparenté en matière de résidence exercée pendant une durée aussi égale que possible, il y a lieu d'exposer succinctement les constatations et thèses marquantes formulées tant par la recherche scientifique que par des experts familiers avec cette problématique.

Dans différentes publications, M. J.-P. DE MAN, pédopsychologue et psychologue de la famille, souligne que la plupart des études scientifiques indiquent que les enfants à qui le régime de résidence traditionnel est appliqué, souffrent de sérieuses difficultés

OMDAT GEWETEN IS DAT VEEL RECHTERS TEGEN BILOCATIE ZIJN, IS DE « UITWEG » HET HOOFDVERBLIJF TE VRAGEN, HETGEEN CONFLICTVERSTERKEND WERKT.

Feit is dat veel mannen als ouder er veel voor over hebben om te vermijden dat ze een weekendouder worden, soms zelfs met recht op persoonlijk contact om de twee weken in het weekend. In werkelijkheid zijn zij oprecht vragende partij voor een in tijd zo gelijk mogelijk verblijfsco-ouderschap. Maar omdat de principiële tegenstand van veel rechters tegen de bilocatie gekend is, maken zij noodgedwongen aanspraak op toewijzing van het hoofdverblijf.

Vanzelfsprekend drijft dit in vele gevallen de conflicten omtrent de verblijfsregeling alleen maar op de spits. De huidige gang van zaken, in het merendeel van de betwistingen, nodigt als het ware uit tot een strijd, met als inzet: wie krijgt het kind. Waarbij men het conflictueuze maximum moet vragen omdat de gulden middenweg van de in tijd zo gelijk mogelijk verblijfsco-ouderschap bij een heel aantal rechters sowieso geen enkele kans maakt.

Dit kan zonder meer vermeden worden indien men erop kan rekenen dat de beduidend heersende «afwijzingscultuur» van bilocatie en varianten, vervangen wordt door een «objectieve ontvankelijkheids-cultuur» annex verplichte ouderschapsbemiddeling en bij gebreke aan akkoord grondig sociaal onderzoek.

WETENSCHAPPELIJK ONDERZOEK EN ANDERE BEVINDINGEN

Het valt uiteraard buiten het bestek van deze toelichting, om een volledig overzicht te geven van het bestaande wetenschappelijk onderzoeksmateriaal. In het kader van de volledigheid van de gehanteerde pro- en contra argumenten omtrent in tijd zo gelijk mogelijk verblijfsco-ouderschap, past wel een summier verwijzing naar markante bevindingen en stellingen van zowel het wetenschappelijk onderzoek als van diverse ervaringsdeskundigen in de problematiek.

In diverse publicaties onderlijnt kinder- en gezinspsycholoog J. P. DE MAN dat het merendeel van de wetenschappelijke onderzoeken uitwijst dat kinderen in een traditionele verblijfsregeling onder beduidende aanpassingsproblemen lijden. Bij minder talrijke stu-

d'adaptation. Il ressort d'études moins nombreuses concernant le double régime de résidence, que les difficultés d'adaptation rencontrées par les enfants à qui il est appliqué, sont minimales. Ces études indiquent en outre que, de manière générale, les conséquences que craignent les détracteurs du régime de la résidence alternée - telles que les déménagements répétés - sont moins importantes que ses avantages, par exemple l'absence de perte d'une relation affective parent-enfant et l'absence, pour l'enfant, de l'obligation de « choisir » entre deux parents qu'il aime.

Les études disponibles à ce sujet sont nettement moins nombreuses en Belgique qu'aux États-Unis, où le régime de la coparenté résidentielle organisée de manière aussi équitable que possible dans le temps, est plus répandu depuis beaucoup plus longtemps. L'image de ce régime qui se dégage des témoignages de nombreux psychologues, pédagogues et autres experts du vécu n'est pas univoque : si la résidence alternée emporte l'enthousiasme inconditionnel de certains enfants (qui préfèrent avoir deux lieux de résidence fixes plutôt que de devoir se passer de l'un de leurs parents), d'autres enfants regrettent de ne pas avoir de résidence fixe.

On peut à tout le moins soutenir que le nombre d'arguments qui plaident en faveur du régime de la coparenté résidentielle organisée de manière aussi équitable que possible dans le temps, est suffisant pour ne pas le balayer d'un revers de main au nom de l'« intérêt de l'enfant ». De nombreuses expériences mettent au contraire en évidence les effets positifs que ce régime peut avoir pour l'enfant. Sous réserve de circonstances concrètes, il convient dès lors de placer sur un pied d'égalité le régime de résidence traditionnel et le régime de la coparenté résidentielle organisée de manière aussi équitable que possible dans le temps. Or, il est manifeste que ce n'est toujours pas le cas dans la pratique judiciaire actuelle.

CRITÈRES OBJECTIFS : L'ÂGE DE L'ENFANT, LE CRITÈRE GÉOGRAPHIQUE, LA DISPONIBILITÉ DES PARENTS

Le caractère subjectif de « l'argument » examiné ci-dessus et généralement implicite selon lequel la mère peut, par définition, mieux s'occuper de l'enfant, ne fait aucun doute. La doctrine elle-même qualifie de subjectif le critère, examiné ci-dessus, de 'l'accord des parents' : « Indépendamment de ces sentiments subjectifs, il existe également un certain nombre de conditions d'encadrement qui doivent être fixées objectivement par le juge en vue de l'application du régime de double résidence. » (G. VERSCHELDEN, dans l'aperçu de ju-

dies over de tweeverblijfregeling blijkt dat er slechts minimale aanpassingsproblemen zijn voor de kinderen. Deze onderzoeken blijken uit te wijzen dat de door de tegenstanders gevreesde gevolgen van de nadelen van de beurtelingse huisvesting - zoals het telkens moeten verhuizen - in het algemeen niet opwegen tegenover de voordelen, zoals het niet verliezen van één affectieve ouder-kind relatie, het niet moeten 'kiezen' tussen zijn beide geliefde ouders.

In België zijn er beduidend minder studies voorhanden dan in de Verenigde Staten, waar het in tijd zo gelijk mogelijk verblijfsco-ouderschap al veel langer meer verspreid is. Uit de getuigenissen van vele psychologen, pedagogen en andere ervaringsdeskundigen blijkt geen eenduidig beeld: sommige kinderen vinden beurtelingse huisvesting zonder meer fantastisch (liever twee vaste verblijfplaatsen dan één van de twee ouders te moeten missen), andere kinderen missen dan weer een vaste thuishaven.

Minstens kan gesteld worden dat er voldoende argumenten zijn om in een tijd zo gelijk mogelijk verblijfsco-ouderschap, niet zomaar van tafel te vegen op basis van het «belang van het kind». Integendeel, tal van bevindingen wijzen op de positieve kanten voor het kind. Onder het voorbehoud van concrete omstandigheden, dienen de klassieke verblijfsregeling en in tijd zo gelijk mogelijk verblijfsco-ouderschap dus op voet van gelijkheid overwogen, hetgeen in de huidige rechtspraktijk beduidend nog niet het geval is.

OBJECTIEVE MAATSTAVEN: DE LEEFTIJD VAN HET KIND, HET GEOGRAFISCH CRITERIUM, DE BESCHIKBAARHEID VAN DE OUDERS.

Dat het hoger behandelde, meestal onuitgesproken, «argument» dat de moeder per definitie beter kan zorgen voor het kind, van subjectieve aard is, is zonneklaar. Van het ook hoger besproken criterium van de »overeenstemming bij de ouders«, stelt zelf de rechtsleer voluit dat het om een subjectief criterium gaat: «Los van deze subjectieve gevoelens zijn er ook een aantal objectief door de rechter vast te stellen omkaderingsvoorwaarden voor de toepassing van de tweeverblijfregeling.» (G. VERSCHELDEN, in het over-

jurisprudence, *Personen- en Familierecht 1995-2000*, TPR 2001-3, p. 1946). Dans cet aperçu de jurisprudence, les sentiments subjectifs sont qualifiés de « conditions d'attitude » et les critères objectifs de « conditions d'encadrement ».

Les conditions d'encadrement ou critères objectifs sont les suivants :

- l'éloignement des domiciles des deux parents ;
- l'âge de l'enfant ;
- la disponibilité des parents.

Il est bien évidemment indéniable que l'éloignement des domiciles des parents constitue un critère objectif pour ne pas octroyer l'exercice de la coparenté pour une durée aussi égale que possible. Pour des raisons pratiques et organisationnelles, ne serait-ce que sous l'angle de la fréquentation de l'école, cette formule est impossible si un parent habite à une extrémité du pays et le second à l'autre. Ce critère ne peut cependant être conçu de façon trop restrictive en ce qui concerne le nombre de kilomètres. Considérer que les parents doivent habiter le même quartier, le même voisinage ou la même commune constitue certainement une vision trop restrictive. Des enfants de parents non divorcés parcourent aussi parfois des dizaines de kilomètres pour se rendre quotidiennement à l'école. La solution retenue doit être réalisable d'un point de vue pratique et organisationnel, en tenant compte de l'âge des enfants.

À quelques exceptions près, il ressort des exemples de jurisprudence cités ci-dessus que les juges n'autorisent le régime de la double résidence que si les enfants sont déjà âgés de quelques années. Il existe un large consensus en la matière. Les avis sont partagés en ce qui concerne l'âge précis, mais l'âge le plus souvent cité est celui de trois ans. Avant cet âge, l'enfant a besoin d'entretenir un lien étroit avec une seule personne. Dans la présente proposition de loi, nous optons dès lors pour l'âge de trois ans. Ce choix, qui est en effet forfaitaire, vise à empêcher désormais les grandes divergences dans la jurisprudence.

Il va de soi que, dans un régime de coparenté en matière de résidence exercée pendant une durée aussi égale que possible, les deux parents doivent être suffisamment disponibles pour s'occuper de leur enfant dans des conditions normales. La situation professionnelle des deux parents joue évidemment un rôle important à cet égard. Il faut toutefois veiller à ce que ce critère objectif ne devienne pas une appréciation subjective. Si, par exemple, l'un des partenaires travaille à temps partiel, l'autre, qui travaille à temps plein

zicht van rechtspraak, *Personen- en Familierecht 1995-2000*, TPR 2001-3, p. 1946). In voormeld rechtspraak-overzicht worden de subjectieve gevoelens « attitude-voorwaarden » genoemd en de objectieve criteria « omkaderingsvoorwaarden ».

Als omkaderingsvoorwaarden of objectieve criteria gelden:

- het ver uit mekaar liggen van de woonplaatsen van beide ouders;
- de leeftijd van het kind;
- de beschikbaarheid van de ouders.

Dat het ver uit mekaar wonen van de ouders een objectief criterium is om in tijd zo gelijk mogelijk co-ouderschap niet toe te kennen, kan op zich uiteraard niet betwist worden. Praktisch-organisatorisch, bijvoorbeeld alleen al uit het oogpunt van het naar school gaan is het ondoenbaar als de ene ouder aan de ene kant van het land woont, en de andere aan de andere kant. Dit criterium mag wel niet al te beperkend opgevat worden, wat betreft het aantal kilometers. Dezelfde wijk, buurt of gemeente is voorzeker te restrictief. Ook bij niet-gescheiden levende ouders leggen kinderen dagdagelijks soms tientallen kilometers af naar hun school. Het uitgangspunt dient te zijn dat het praktisch-organisatorisch haalbaar is, ook rekening houdend met de leeftijd van de kinderen.

Op enkele uitzonderingen na blijkt uit het geciteerd rechtspraakoverzicht dat de rechters een tweeverblijfsregeling slechts toestaan, als de kinderen al een paar jaren oud zijn. De consensus hierover blijkt groot. Over de precieze leeftijd kunnen de meningen nogal eens verschillen, maar de meest genoemde leeftijd is drie jaar. Voor die leeftijd heeft het kind nood aan de band met één hecht persoon. Wij opteren verder in dit voorstel voor de leeftijd van drie jaar. Een keuze die inderdaad forfaitair is, maar ingegeven om grote divergenties in de rechtspraak verder onmogelijk te maken.

Dat beide ouders in een regeling van in tijd zo gelijk mogelijk verblijfsco-ouderschap afdoende beschikbaar moeten zijn om zich in normale omstandigheden met het kind bezig te houden, is de evidentie zelf. De wederzijdse beroepssituatie speelt daarbij natuurlijk een belangrijke rol. Nochtans moet bij deze objectieve maatstaf erover gewaakt worden dat er niet afgegleden wordt naar subjectieve beoordeling. Als één partner bijvoorbeeld parttime werkt, mag de partner die fulltime werkt, maar die zich bij schoolgaande kinderen goed kan or-

mais qui s'organise parfaitement pour accueillir ses enfants scolarisés, ne peut pas être exclu, par définition, du régime de coparenté en matière de résidence exercée pendant une durée aussi égale que possible. Ce même raisonnement s'applique aux situations dans lesquelles l'un des partenaires ne travaille pas en dehors de son domicile et l'autre oui. Les parents vivant encore ensemble doivent aussi souvent trouver des solutions flexibles en ce qui concerne leur disponibilité. On ne peut donc certainement pas se baser uniquement sur la stricte mesure du temps pour déterminer la disponibilité des parents, mais sur la faisabilité en termes d'organisation pratique du régime de coparenté en matière de résidence exercée pendant une durée aussi égale que possible, dans le cadre duquel des variantes à la double résidence pure peuvent être une solution.

On peut certainement faire valoir ces critères objectifs pour ne pas devoir imposer une coparenté en matière de résidence exercée pendant une durée aussi égale que possible, à la condition toutefois de veiller à ce qu'ils ne deviennent pas des critères subjectifs déguisés. L'obligation faite au juge de motiver ces raisons de manière très circonstanciée, à la lumière des circonstances concrètes, peut constituer une garantie à cet égard.

D. Comparaison entre les problèmes liés aux contestations concernant l'attribution de la résidence principale et les problèmes liés aux contestations concernant une coparenté en matière de résidence exercée pendant une durée aussi égale que possible

Les problèmes liés aux décisions relatives à une coparenté en matière de résidence exercée pendant une durée aussi égale que possible et ceux liés à l'attribution de la résidence principale sont naturellement en grande partie identiques. Étant donné que la résidence principale est considérée comme une norme évidente, il y a bien entendu moins de préjugés, voire aucun, à l'égard de ce type de régime. Du reste, c'est le régime classique, qui peut s'appuyer sur une longue tradition en tant que création de la jurisprudence. Dans le cadre de la désignation du parent auquel l'enfant est confié, on constate néanmoins les mêmes problèmes que ceux, déjà esquissés, liés aux contestations concernant une coparenté en matière de résidence exercée pendant une durée aussi égale que possible : rapidité excessive, peu ou pas de garanties pour rendre impossible ou prévenir l'action du traditionnel mécanisme d'opposition subjectif (la mère sait mieux s'occuper de l'enfant). C'est la raison pour laquelle les dispositions légales proposées intègrent aussi des innovations structurelles en matière de contestations concernant l'attribution de la résidence principale.

ganiseren in functie van de opvang van het kind, uiteraard niet per definitie uitgesloten worden voor in tijd zo gelijk mogelijk verblijfsco-ouderschap. Diezelfde rede-nering geldt voor die situaties waarbij de ene partner niet uit werken gaat en de andere wel. Ook niet ge-scheiden levende ouders dienen qua beschikbaarheid veelal flexibele oplossingen uit te werken. De zuivere tijdsmeetlat mag dus voorzeker niet het criterium zijn bij de bepaling van de beschikbaarheid van de ouders. Wel de praktisch-organisatorische haalbaarheid van het in tijd zo gelijk mogelijk verblijfsco-ouderschap, waar-bij varianten op de zuivere bilocatie eventueel een op-lossing kunnen bieden.

De objectieve criteria zijn voorzeker verdedigbaar als maatstaf om niet over te gaan tot bepaling van een in tijd zo gelijk mogelijk verblijfsco-ouderschap. Voor-waarde is wel dat er over gewaakt wordt dat ze niet omgebogen worden naar verkapte subjectieve criteria. Een verplicht zeer uitvoerige motivatie van de rechter, in functie van de concrete omstandigheden kan daar-voor een waarborg bieden.

D. Een vergelijking van de knelpunten bij betwistingen over toewijzing van hoofdverblijf en bij betwistingen over in tijd zo gelijk mogelijk verblijfsco-ouderschap.

De knelpunten in verband met beslissingen inzake toewijzing van in tijd zo gelijk mogelijk verblijfsco-ouder-schap en deze betreffende toewijzing van hoofdverblijf zijn uiteraard voor een groot stuk identiek. Door het feit dat hoofdverblijf als de evidente standaard of norm be-schouwd wordt, zijn er uiteraard minder of geen voor-oordelen die tegenover dit type verblijfsregeling mee-spelen. Het is nu eenmaal ook de klassieke regeling, die kan bogen op een lange traditie als creatie van de rechtspraak. Maar bij de bepaling aan wie van de ouders het kind toegewezen wordt, stellen we dezelfde knelpunten vast als de reeds geschetste bij betwistingen inzake in tijd zo gelijk mogelijk co-ouderschap: overdreven snelheid, weinig of geen waarborgen om de werking van het traditioneel subjectief weerstands-mechanisme (de moeder kan beter zorgen voor het kind) onmogelijk te maken of te voorkomen. Daarom worden bij de voorgestelde wettelijke bepalingen ook structurele vernieuwingen ingebouwd inzake betwistingen over de toewijzing van het hoofdverblijf.

E. Conclusions sur la situation actuelle

Bien que la loi ne prévoise aucune norme concernant le type de régime de résidence, il existe néanmoins, dans la pratique judiciaire, une norme ou un principe général non écrit : le régime classique week-end/vacances est incontestablement le régime de résidence qui emporte la préférence de la plupart des juges. Le moins que l'on puisse dire, c'est que la double résidence et ses variantes sont perçues de manière critique et avec méfiance non pas par tous les juges, mais par un grand nombre d'entre eux.

Les deux types de régimes de résidence ne bénéficient pas d'un traitement équitable. Le fait que certains juges refusent systématiquement des conventions de divorce par consentement mutuel parce qu'elles prévoient un accord sur la double résidence ou une variante de celle-ci en est un exemple flagrant. Les parents n'ont alors d'autre possibilité que de s'adresser à un autre tribunal, s'ils souhaitent maintenir leur accord sur le régime de résidence.

Des mécanismes subjectifs de résistance tenaces débouchent sur un grand nombre de décisions judiciaires, dans le cadre desquelles la demande d'exercer la coparenté en matière de résidence pendant une durée aussi égale que possible est tout simplement rejetée, sans que l'on procède à une évaluation sur la base de constatations objectives et concrètes.

Les décisions judiciaires prises dans le cadre de litiges relatifs au régime de résidence ont une incidence profonde sur la vie des parents et des enfants. Généralement, on n'essaye même pas de recourir à la médiation et on est loin d'ordonner automatiquement une enquête sociale.

Du fait de la « culture de rejet » de la double résidence ou de ses variantes, la procédure actuelle est source de conflits : on est contraint, « par mesure de sécurité », de demander la fixation d'une résidence principale.

Nous n'en avons pas encore fait état, mais il faut également tenir compte du fait que la lutte pour toutes sortes d'intérêts matériels et la contestation relative au régime de résidence s'entremêlent, soit parce qu'elles sont traitées simultanément, soit parce que la question des intérêts matériels a déjà été tranchée, alors qu'il doit encore être statué sur le régime de résidence. Il va de soi que cette situation est également de nature à attiser le conflit relatif au régime de résidence.

E. Conclusies over de huidige gang van zaken.

Hoewel wettelijk in geen norm of standaard van type verblijfsregeling voorzien is, bestaat in de rechtspraak wel een ongeschreven algemeen principe of standaard: de klassieke weekend-verblijfsregeling is voor de meeste rechters zonder meer de verblijfsregeling die sterk de voorkeur geniet. Het minste dat gesteld kan worden is dat bilocatie en varianten ervan niet door alle maar door veel rechters kritisch en met argwaan bekeken worden.

Beide types verblijfsregelingen worden niet met dezelfde maten en gewichten gewogen. Een flagrant voorbeeld daarvan is dat bepaalde rechters systematisch overeenkomsten van echtscheiding bij onderlinge toestemming weigeren omdat de ouders daarin een akkoord voorzien hebben over bilocatie of varianten ervan. Waardoor de ouders naar een andere rechtbank dienen uit te wijken, indien zij hun akkoord over de verblijfsregeling wensen te behouden.

Hardnekkige subjectieve weerstandsmechanismen leiden tot vele rechterlijke beslissingen, waarbij de vraag naar in tijd zo gelijk mogelijk verblijfsco-ouderschap zomaar aan de kant geschoven wordt, zonder afweging aan de hand van concrete objectieve vaststellingen.

Rechterlijke beslissingen bij betwistingen over de verblijfsregeling zijn uitermate ingrijpend in het leven van de ouders en de kinderen. Veelal krijgt bemiddeling zelfs geen kans en is er allesbehalve een automatisme van het gelasten van een sociaal onderzoek.

De huidige gang van zaken is door de bestaande «afwijzingscultuur» van bilocatie of varianten ervan, conflictopdrijvend: men is 'veiligheidshalve' gedwongen het hoofdverblijf te vragen.

In deze toelichting kwam het nog niet aan bod, maar er is ook het gegeven dat de strijd om allerlei materiële belangen zich vermengt met de betwisting over de verblijfsregeling, omdat ze of gelijktijdig behandeld worden, of de materiële belangen al beslecht zijn, op het ogenblik dat er over de verblijfsregeling nog een uitspraak moet gedaan worden. Uiteraard is ook dit van aard het conflict omtrent de verblijfsregeling nog te versterken.

6. Fondements de la nouvelle législation : triple égalité des chances, procédure accélérée, mais approfondie, permettant de prévenir les conflits

Triple égalité des chances.

Les nouvelles dispositions proposées sont fondées en premier lieu sur l'égalité des chances en ce qui concerne l'exercice de la coparenté pendant une durée aussi égale que possible en matière de résidence. Le choix entre le régime de résidence classique et la double résidence et ses variantes doit faire l'objet d'une évaluation objective ; il convient d'écarter tout élément d'appréciation subjectif.

L'égalité des chances doit aussi être respectée pour les deux parents. Tel n'est certainement pas le cas à l'heure actuelle, eu égard aux mécanismes de résistance subjectifs. Dans de nombreux cas, l'égalité objective des chances des deux partenaires dépend de l'état d'esprit du juge, tant en ce qui concerne l'attribution de la résidence principale qu'en ce qui concerne la fixation de l'exercice de la coparenté de résidence pendant une durée aussi égale que possible.

L'égalité des chances doit également être garantie pour tous les parents, dans toutes les couches de la population. Même si aucune preuve écrite ne l'atteste, il semble que, traditionnellement et jusqu'à aujourd'hui, la double résidence ou ses variantes ont principalement été appliquées dans certaines couches de la population.

Au printemps 1992, Maître Detry (membre de SOS ENFANCE-DIVORCE) a déclaré, au cours d'une audition organisée à la Chambre des représentants par le Comité d'avis pour l'Émancipation sociale, que, jusqu'alors, l'idée de recourir à un régime un tant soit peu inhabituel ne faisait son chemin que dans les milieux intellectuels. Dans l'intervalle, alors que plus d'une décennie s'est écoulée, la double résidence et ses variantes ont le vent en poupe, en particulier dans les familles de la classe moyenne. Il ressort de chiffres récents que seuls 8% des parents séparés appliqueraient l'exercice de la coparenté de résidence pendant une durée aussi égale que possible. Ce pourcentage n'est certes guère élevé, mais étant donné que ce type de régime de résidence vient de démarrer socialement, il s'agit malgré tout d'un groupe relativement important. Il est clair que son développement sera plutôt entravé que promu par la culture de rejet existante, même si prévoir son impact précis revient à lire le marc de café. Si les dispositions proposées acquièrent force de loi, elles ne manqueront pas d'engendrer un changement de mentalité et de permettre que le choix de ce régime se répande parmi toutes les couches de la population.

6. Basisrecept voor nieuwe wetgeving: driemaal gelijke kansen, grondigheid en toch snelrecht, conflictvoorkomend

Driemaal gelijke kansen.

Gelijke kansen voor in tijd zo gelijk mogelijk verblijfsco-ouderschap is een eerste uitgangspunt bij de voorgestelde nieuwe bepalingen. De keuze tussen de klassieke verblijfsregeling en bilocatie en varianten ervan, dient objectief afgewogen, subjectieve beoordelingselementen dienen geweerd.

Gelijke kansen dienen er ook te zijn voor beide ouders. Nu is dat bijlange niet altijd het geval, gezien de subjectieve weerstandsmechanismen. In veel gevallen hangt het af van de ingesteldheid van de rechter of er objectief gelijke kansen zijn voor beide partners, zowel bij de toewijzing van hoofdverblijf als bij de bepaling van in tijd zo gelijk mogelijk verblijfsco-ouderschap.

Gelijke kansen ook voor alle ouders, in alle bevolkingslagen. Nergens staat het zwart op wit bewezen, maar het lijkt er sterk op dat bilocatie of varianten ervan traditioneel en tot op de dag van vandaag hoofdzakelijk ingang vonden in bepaalde bevolkingslagen.

In het voorjaar van 1992 verklaarde advocate Detry (lid van SOS ENFANCE-DIVORCE) in een hoorzitting in de Kamer van volksvertegenwoordigers, georganiseerd door het Adviescomité voor maatschappelijke emancipatie: «Het idee om een beroep te doen op een ietwat ongebruikelijke regeling doet immers tot op heden alleen in intellectuele kringen opgeld.». Inmiddels, meer dan een decennium later zit bilocatie en varianten ervan in de lift. Vooral bij de middenklasse. Volgens recente cijfers zou slechts 8 % van de gescheiden ouders een in tijd zo gelijk mogelijk verblijfsco-ouderschap in de praktijk brengen. Slechts, maar gezien dit type verblijfsregeling nog maar pas goed uit de maatschappelijke startblokken is, is het toch al een vrij ruime groep. Uiteraard zal de bestaande afwijzingscultuur de «opmars» ervan eerder stuiten dan bevorderen, al blijft het koffiedik kijken op wat de precieze impact ervan is. Als de voorgestelde bepalingen wet zouden worden, zal dit ongetwijfeld een mentaliteitswijziging tot stand brengen, een verbreding ook bij alle bevolkingslagen.

Procédure approfondie mais néanmoins accélérée

À l'heure actuelle, beaucoup de juges ont pour habitude, en cas de litiges relatifs au régime de résidence principale ou de double résidence ou de variantes, de ne jamais statuer avant de disposer d'un rapport social. Un certain nombre de juges imposent aussi une médiation parentale préalable. La jurisprudence regorge en effet de bons exemples, mais il subsiste de trop nombreux litiges qui, dans des questions aussi graves, donnent lieu à des jugements immédiats sans enquête sociale et sans médiation.

D'où la nécessité d'institutionnaliser le caractère approfondi de la procédure : le recours à la médiation parentale devient une obligation légale et, en l'absence de résultat dans ce cadre, il sera toujours procédé consécutivement à une enquête sociale. Parallèlement, ce type de litiges réclame naturellement toujours un jugement rapide, de manière à ce que la clarté soit rapidement faite, en tout premier lieu pour les enfants. D'où la proposition d'une procédure civile accélérée assortie d'un délai.

Prévention de conflits

Remplacer la « culture dominante du refus » de l'exercice de la coparenté pendant une durée aussi égale que possible par une « culture de l'acceptation » fera diminuer le nombre de demandes « forcées » de détermination de la résidence principale, et est donc de nature à prévenir les conflits.

Le principe selon lequel le régime en matière de résidence doit être fixé avant de traiter les autres litiges entre partenaires, à l'exception des matières très urgentes, est également de nature à prévenir les conflits.

7. Les régimes de résidence imposés et l'intérêt de l'enfant

Dans un article paru récemment dans la presse, la pédopsychiatre Annik Lampo, de l'AZ VUB, déclarait au sujet de la problématique des régimes de résidence : « Tout régime imposé a ses défauts. Il n'existe pas de solution parfaite ». La pédopsychiatre critiquait ainsi l'idée de 'coparenté obligatoire' au sens de bilocation (résidence alternée).

Cette argumentation ne tient pas compte du fait que la pratique juridique actuelle impose régulièrement des régimes de résidence. Lorsqu'on n'accède pas à la demande d'un des parents d'obtenir la résidence principale de l'enfant ou une coparenté s'exerçant pendant

Grondigheid en toch snelrecht.

Nu al bestaat bij veel rechters het vaste gebruik om bij betwisting over hoofdverblijf of bilocatie of varianten ervan, nooit een uitspraak te doen vooraleer een sociaal verslag voorhanden is. Een aantal rechters verplicht ook voorafgaand tot ouderschapsbemiddeling. Er zijn inderdaad veel goede voorbeelden in de rechtspraak te vinden, maar er zijn nog veel te veel betwistingen waarbij zonder sociaal onderzoek en zonder bemiddeling onmiddellijk uitspraken volgen, in zo ingrijpende kwesties.

Vandaar dat grondigheid geïnstitutionaliseerd moet worden: ouderschapsbemiddeling en bij gebreke aan resultaat in dat verband, steeds aansluitend een sociaal onderzoek, worden wettelijk verplicht. Tegelijkertijd is er bij dergelijke betwistingen uiteraard steeds hoge nood aan snelle uitspraken, zodat er snel duidelijkheid komt, in de eerste plaats voor de kinderen. Vandaar dat een termijngebonden burgerlijk snelrecht voorgesteld wordt.

Conflictvoorkomend.

Het vervangen van de dominerende « afwijzingscultuur » van in tijd zo gelijk mogelijk verblijfsco-ouderschap door een « ontvankelijkheidscultuur », zal het aantal « noodgedwongen » verzoeken tot toewijzing van het hoofdverblijf doen afnemen, en is dus conflictvoorkomend.

Ook het principe dat de verblijfsregeling eerst dient beslecht, vooraleer andere betwistingen tussen de partners behandeld worden, behoudens inzake hoogdringende aangelegenheden, is conflictvoorkomend van aard.

7. Opgelegde verblijfsregelingen en het belang van het kind.

In een krantenartikel stelde kinderpsychiater Annik Lampo van het AZ VUB onlangs betreffende de problematiek van de verblijfsregelingen: « Elke opgelegde regeling is verkeerd. Er bestaat geen zaligmakende oplossing ». Daarmee bekritiseerde de kinderpsychiater de idee van 'verplicht co-ouderschap' in de zin van bilocatie.

In deze argumentatie wordt over het hoofd gezien dat de huidige rechtspraktijk met de regelmaat van een klok verblijfsregelingen oplegt. Als niet ingegaan wordt op een verzoek van één van de ouders tot toewijzing van het hoofdverblijf van het kind, of op het verzoek

une durée aussi égale que possible en matière de résidence, il s'agit d'un régime de résidence purement imposé. Par régime de résidence imposé, A. Lampo visait évidemment une législation qui établit linéairement la bilocation ou toutes ses variantes comme norme en toutes circonstances. Toutefois, l'absence actuelle de réglementation génère quotidiennement des automatismes non écrits dont les effets sont identiques à ceux d'une réglementation imposée. Une grande partie de la pratique juridique reste dominée par une pratique linéaire non écrite en matière de décision quant au régime de résidence.

La pédopsychiatre précitée a également affirmé que la «coparenté imposée (au sens de bilocation) conviendrait aux parents et pas aux enfants».²

L'intérêt de l'enfant est une notion fourre-tout qui permet d'aller dans de nombreuses directions. La question de savoir si l'intérêt de l'enfant est lésé et dans quelle mesure, reste en suspens. Répétons-le, les données dont on dispose en Belgique en la matière sont particulièrement limitées. Naturellement, il n'existe pas de vérité absolue à cet égard. Il n'est absolument pas prouvé qu'un régime de résidence classique imposé sert davantage l'intérêt de l'enfant qu'une coparenté s'exerçant pendant une durée aussi égale que possible en matière de résidence. Un régime de résidence classique imposé génère pratiquement toujours un sentiment de désillusion, de tristesse et de frustration chez un des parents, et le risque d'aliénation est tout sauf imaginaire. De nombreuses tensions en résultent dans la plupart des cas. Pourquoi rejeter *a priori* un exercice de la coparenté pendant une durée aussi égale que possible en matière de résidence, même s'il est imposé en vertu d'une réglementation légale ? Si les deux parents aiment vraiment leur enfant, une coparenté s'exerçant pendant une durée aussi égale que possible en matière de résidence, qu'elle soit imposée ou non, les fera collaborer dans l'intérêt de l'enfant.

8. Les mesures proposées

I. Pour tout litige relatif au régime de résidence, il est intégré, préalablement à la prise de décision par le juge, une concertation parentale, en vue d'organiser tout d'abord une médiation parentale, et à défaut d'accord entre les parents, d'ouvrir une enquête sociale, dont le résultat sera ensuite transmis au juge.

² Traduction

van één ouders tot het bekomen van in tijd zo gelijk mogelijk verblijfsco-ouderschap, is dit een zuivere vorm van opgelegde verblijfsregeling. Uiteraard bedoelde A. Lampo met opgelegde regelgeving een wetgeving die lineair in alle omstandigheden de bilocatie of varianten daarvan als norm stelt. Maar het huidig gebrek aan regelgeving genereert dagdagelijks ongeschreven automatismen die hetzelfde effect hebben als opgelegde regelgeving, er heerst een ongeschreven lineaire praktijk inzake bepaling van de verblijfsregeling, bij nog grote delen van de rechtspraktijk.

Geciteerde kinderpsychiater deed nog een andere uitspraak: «Verplicht co-ouderschap' (in de zin van bilocatie) zou goed zijn voor de ouders en niet voor de kinderen ».

Het belang van het kind is een zogenaamd containerbegrip waar men vele richtingen mee uitkan. Of en hoeveel het belang van het kind geschaad wordt blijft een open vraag. Het weze herhaald, in ons land is bijzonder weinig onderzoeksmateriaal ter zake voorhanden. Er bestaat in die optiek uiteraard geen absolute waarheid. Het is geenszins bewezen dat een opgelegde klassieke verblijfsregeling meer in het belang van het kind zou zijn dan een in tijd zo gelijk mogelijk opgelegd verblijfsco-ouderschap. Een opgelegde klassieke verblijfsregeling; genereert bij één van de ouders bijna steeds zware ontgoocheling, verdriet, frustratie, en de kans op vervreemding is allesbehalve denkbeeldig, met vele spanningen tot gevolg in de meeste gevallen. Waarom dan *a priori* tegen een in tijd zo gelijk mogelijk verblijfsco-ouderschap zijn, zelfs indien dit opgelegd is ingevolge een wettelijke regelgeving? Als beide ouders echt van hun kind houden, zal een in tijd zo gelijk mogelijk verblijfsco-ouderschap, opgelegd of niet, doen samenwerken in het belang van het kind.

8. De voorgestelde maatregelen.

I. Bij elke betwisting over de verblijfsregeling wordt voorafgaand aan de uitspraak van de rechter het ouderschapsoverleg ingeschakeld, met als taak eerst een ouderschapsbemiddeling te organiseren, en bij gebreke aan akkoord tussen de ouders een sociaal onderzoek in te stellen, dat dan aan de rechter wordt overgemaakt.

II. S'il y a un litige à propos d'une demande d'un des parents en faveur de l'exercice de la coparenté pour une durée aussi égale que possible en matière de résidence, la règle légale selon laquelle la coparenté en matière de résidence demandée doit être accordée, à moins qu'il puisse être démontré sur la base de motifs objectifs que ce régime est matériellement impossible, doit s'appliquer tant dans le cadre de la concertation parentale que devant le juge.

III. Une procédure civile accélérée est instaurée pour tous les litiges relatifs aux régimes de résidence, de manière que la situation soit clarifiée rapidement dans l'intérêt des enfants : la décision judiciaire doit être prise dans les deux mois suivant l'introduction.

IV. Il faut tout d'abord statuer sur le régime de résidence avant de pouvoir trancher les autres litiges matériels éventuels, sauf dans les matières urgentes.

V. Le juge ne peut rejeter un accord des parents relatif au régime de résidence de leurs enfants mineurs.

COMMENTAIRE DES ARTICLES

Art. 2

Ainsi qu'il a déjà été expliqué en détail ci-avant, une grande confusion sémantique et notionnelle règne à propos de l'article 374 du Code civil. Pour rappel, cet article n'érige en principe que la «coparenté en matière d'autorité», sans prévoir son pendant en matière d'hébergement des enfants, ce qui fait prévaloir la jurisprudence, avec les conséquences que nous avons décrites ci-avant dans les développements. Afin de combler cette lacune, nous proposons d'insérer un article 374*bis*, qui renvoie expressément à la procédure décrite ci-après (article 3). En résumé, celle-ci prévoit de recourir, pour tout litige relatif à l'hébergement ou au domicile, à une cellule de «concertation parentale», dont la principale mission consiste à concilier les parents en la matière et, à défaut d'accord, à faire procéder à une enquête sociale approfondie dans les délais impartis.

Si l'un des parents demande que la durée de l'exercice de la coparenté en matière de résidence soit aussi égale que possible, on applique la même procédure, dans le cadre de laquelle le régime de résidence demandé est érigé en principe. Il va de soi que ce principe ne peut ou ne doit être appliqué de manière pure-

II. Als er betwisting is over een verzoek van een van de ouders tot in tijd zo gelijk mogelijk verblijfsco-ouderschap, geldt zowel voor het ouderschapsoverleg als voor de rechter de wettelijke regel dat het gevraagde verblijfsco-ouderschap dient toegekend, tenzij uitvoerig aan de hand van objectieve redenen kan gemotiveerd worden dat dit materieel onmogelijk is.

III. Een burgerlijk snelrecht wordt ingevoerd voor alle betwistingen over verblijfsregelingen, zodat er snel duidelijkheid is, in het belang van de kinderen: binnen twee maanden na de inleiding dient de rechterlijke uitspraak te volgen.

IV. Er moet eerst een uitspraak zijn over de verblijfsregeling, vooraleer de eventueel andere materiële betwistingen kunnen beslecht worden, tenzij in hoogdringende aangelegenheden.

V. De rechter kan een akkoord van de ouders over de verblijfsregeling van hun minderjarige kinderen niet verwerpen.

ARTIKELSGEWIJZE TOELICHTING

Art. 2

Zoals hierboven reeds uitvoerig toegelicht bestaat er een enorme spraak- en begripsverwarring rond artikel 374 van het Burgerlijk Wetboek. We herhalen dat dit artikel uitsluitend het 'gezags-co-ouderschap' als principe naar voren schuift, zonder een tegenhanger inzake huisvesting van de kinderen te stellen, waardoor dus de vrijheid van de rechtspraak geldt, met de gevolgen zoals hoger in deze toelichting geschetst. Om aan die bestaande leemte tegemoet te komen, stellen wij de invoeging voor van een artikel 374*bis*, dat uitdrukkelijk verwijst naar de rechtspleging die wij hierna (artikel 3) beschrijven. Samengevat komt deze er op neer dat inzake elke betwisting wat betreft de huisvesting of de woonplaats een «ouderschapsoverleg» wordt ingeschakeld, met als voornaamste opdracht de ouders hieromtrent tot een vergelijk te brengen, en bij gebreke daarvan een grondig sociaal onderzoek binnen vooropgestelde termijnen te organiseren.

Bij een verzoek van één van de ouders tot in tijd zo gelijk mogelijk verblijfsco-ouderschap, geldt dezelfde rechtspleging, waarbij de gevraagde verblijfsregeling als principe vooropgesteld wordt. Dat dit principe niet zomaar rechtlijnig in alle gevallen kan of dient toegepast is evident. De enige uitzondering op het principe

ment systématique dans tous les cas. La seule exception à ce principe concerne un certain nombre de raisons objectives, pour lesquelles cette coparenté en matière de résidence d'une durée aussi égale que possible ne peut être appliquée. Nous explicitons cette exception ci-après (article 3).

Par souci d'exhaustivité, nous réaffirmons expressément que la durée de l'exercice de la coparenté en matière de résidence, visée par la présente proposition de loi, ne doit pas être entièrement divisée en deux. L'objectif de la coparenté en matière de résidence est d'établir le maximum de contacts entre les deux parents et les enfants et ce, en fonction des possibilités concrètes et de leurs souhaits. La différence est, bien entendu, notable et cela explique le choix terminologique de partage de la résidence aussi égal que possible.

Art. 3 à 5

Ces articles suppriment la possibilité, pour le parquet ou le juge, de rejeter les accords conclus entre les parents sur la base de « l'intérêt de l'enfant ». Nous constatons en effet, dans la pratique, que ceux-ci sont souvent invoqués pour rejeter la coparenté en matière de résidence.

Art. 6

Cet article règle plusieurs questions de procédure et ajoute dès lors un nouveau chapitre, constitué de quatre articles, aux procédures particulières prévues par le Code judiciaire. Cette procédure a trait aux litiges relatifs au régime de résidence ou à la résidence principale des enfants. Ces deux questions sont en effet étroitement liées dès lors que l'article 108 du Code civil dispose que si les parents ne vivent pas ensemble, l'enfant a son domicile à la résidence de l'un d'eux. Ce domicile ou cette résidence principale doivent dès lors être déterminés dans chaque cas.

L'article 1322-1, § 1^{er}, établit le principe selon lequel le mécanisme de la concertation parentale est activé dans toute procédure ayant trait en tout ou en partie au régime de résidence des enfants (il peut s'agir, par exemple, de la modification d'une décision antérieure en matière de résidence, mais aussi d'une demande de divorce dont le régime de résidence ne constitue que l'un des aspects) pour autant que les parties n'aient conclu aucun accord à ce sujet, le but premier de la concertation étant de (tenter de) parvenir à un accord entre les parents. À défaut d'accord, la concertation parentale organise sans délai une enquête sociale qu'elle transmet au juge dans les délais prescrits.

betreft een aantal objectieve redenen, waarom dit in tijd zo gelijk mogelijk verblijfsco-ouderschap niet kan toegepast worden. We lichten deze uitzondering verder (artikel 3) toe.

Volledigheidshalve stellen we nogmaals uitdrukkelijk dat het bedoelde verblijfsco-ouderschap in tijd niet volledig in twee gedeeld moet zijn. Bedoeling van het verblijfsco-ouderschap is maximaal contact tussen de beide ouders en kinderen in functie van de concrete mogelijkheden en wensen. Dat verschilt uiteraard sterk en vandaar de terminologie van in tijd zo gelijk mogelijke verdeling van het verblijf.

Art. 3 tot 5

Deze artikelen schrappen de mogelijkheid voor het parket of de rechter om akkoorden die tussen de ouders gesloten zijn te verwerpen op basis van 'het belang van het kind'. In de praktijk stellen we immers vast dat deze veelal ingeroepen worden om verblijfsco-ouderschap te verwerpen.

Art. 6

Dit artikel regelt een aantal procedurele aspecten en voegt bijgevolg een nieuw hoofdstuk in in de bijzondere procedures voorzien in het Gerechtelijk Wetboek, bestaande uit vier artikelen. De procedure betreft geschillen inzake verblijfsregeling of inzake de hoofdverblijfplaats van kinderen. Beide hangen immers nauw samen. Artikel 108 van het Burgerlijk Wetboek bepaalt immers dat indien de ouders niet samenleven het kind zijn woonplaats heeft in de verblijfplaats van één van de ouders. Deze woonplaats of hoofdverblijfplaats moet dus telkenmale vastgesteld worden.

Artikel 1322 – 1, § 1, stelt het principe dat in elke procedure waarbij de verblijfsregeling van kinderen, zelfs deels, aan bod komt (bijvoorbeeld wijziging van een vroegere uitspraak inzake verblijf, maar bijvoorbeeld ook een vordering tot echtscheiding, waarbij de verblijfsregeling maar een onderdeel van de vordering uitmaakt) behoudens indien de partijen hieromtrent een overeenkomst voorleggen, steeds het ouderschaps-overleg ingeschakeld wordt met als belangrijkste taak een vergelijk tussen de ouders te (pogen) bereiken, en zo dit niet lukt organiseert dit ouderschapsoverleg onverwijld een sociaal onderzoek dat het aan de rechter overmaakt binnen de termijnen zoals aangegeven.

Article 1322-1, § 2. Nous préconisons par ailleurs expressément l'exercice de la coparenté en matière de résidence d'une durée aussi égale que possible en prévoyant que chaque fois que l'un des parents en fait la demande, le juge statuera en ce sens, sauf s'il existe des circonstances objectives empêchant l'application de ce principe, telles qu'elles sont définies à l'article 1322-4, ce que le juge devra motiver de façon détaillée.

Si chaque partie litigante pourra demander l'exercice de la coparenté en matière de résidence, il va de soi que cette demande ne pourra être formulée en tout état de cause (sans quoi l'on risque de faire un usage abusif de cette faculté afin de retarder la procédure en cours). C'est pourquoi il est prévu que la demande doit être formulée au début de la procédure (citation, requête ou premières conclusions à déposer à l'audience d'introduction). L'obligation de décrire concrètement les probabilités de la demande et de la motiver en garantit le sérieux. Ainsi qu'il est précisé plus loin, nous instituons une espèce de « conseil consultatif », la cellule de concertation parentale, en ce qui concerne les litiges portant sur l'hébergement (la résidence principale), le greffier devant immédiatement transmettre toute demande à cette cellule.

L'article 1322-1, § 3, prévoit une procédure accélérée en matière d'hébergement et une décision dans les deux mois, ce qui nous semble absolument indispensable pour clarifier la situation tant pour les parents que pour les enfants. La brièveté de cette procédure s'inscrit du reste dans le prolongement de la procédure accélérée que nous proposons d'instaurer en matière de droit aux relations personnelles. Il est également prévu que, dans le cas d'une demande plus large (par exemple, une demande en divorce), le juge doit statuer par priorité sur l'hébergement des enfants, indépendamment de tous les autres éléments tels que, par exemple, la pension alimentaire.

Il est cependant tenu compte d'autres priorités éventuelles requérant une décision rapide, comme, par exemple, l'attribution du logement familial à l'un des partenaires.

Les articles 1322-2 et 1322-3 concernant la composition, le fonctionnement et les missions de l'interface entre la demande (ou, le cas échéant, la demande d'un exercice de la coparenté en matière de résidence d'une durée aussi égale que possible) de l'un des parents et la décision judiciaire concernant la résidence des enfants. Cette interface nous paraît indispensable afin de mettre un terme à la précipitation ou à l'automatisme, évoqués et dénoncés dans les développements, dont il est quelquefois fait preuve actuellement lorsqu'il s'agit de statuer sur l'hébergement des en-

Artikel 1322-1, § 2 Daarnaast schuiven we uitdrukkelijk een in de tijd zo gelijk mogelijk verblijfsco-ouderschap naar voren door te stellen dat telkens zo een ouder daar om verzoekt, dat wordt uitgesproken, behalve indien er objectieve omstandigheden voorhanden zijn die het principe niet toepasbaar maken, zoals omschreven in artikel 1322-4, hetgeen dan uitvoerig door de rechter dient gemotiveerd te worden.

Elke partij in het geschil kan het verblijfsco-ouderschap vragen, maar uiteraard niet in elke stand van het geding (anders dreigt deze mogelijkheid immers misbruikt te worden tot een mogelijkheid om lopende procedures te rekken). Vandaar dat bepaald is dat het verzoek bij aanvang van de procedure geformuleerd dient te worden (dagvaarding, verzoekschrift of eerste conclusie, op de inleidingszitting neer te leggen). De vereiste om het verzoek concreet te omschrijven en te motiveren onderschrijft de ernst en de gedegenheid van het verzoek. Zoals verder omschreven wordt voorzien wij in een soort 'adviesraad', het ouderschapsoverleg, met betrekking tot deze betwistingen inzake huisvesting (hoofdverblijf), wat maakt dat het verzoek onverwijld aan dat overleg overgemaakt moet worden door de griffier.

Artikel 1322-1, § 3 van het artikel voorziet in een snelle procedure inzake de huisvesting en uitspraak binnen de twee maand, wat naar onze mening absoluut noodzakelijk is om zowel naar de ouders als naar de kinderen duidelijkheid te scheppen. Deze snelheid ligt ten andere in het verlengde van het door ons voorgestelde snelrecht inzake het omgangsrecht. Tevens is erin voorzien dat de rechter ingeval van een ruimere vordering (bijvoorbeeld tot echtscheiding) het aspect van de huisvesting van de kinderen bij voorrang en dus los van alle andere elementen zoals bijvoorbeeld alimentatie dient te beslissen. Wel wordt rekening gehouden met mogelijke andere prioriteiten inzake snelle beslissing, zoals bijvoorbeeld de toewijzing van de gezinswoning aan één van de partners.

De artikelen 1322 – 2 en 3 regelen de samenstelling, de werking en de opdracht van het tussenschot tussen de vordering (of in voorkomend geval het verzoek tot een in de tijd zo gelijk mogelijk verblijfsco-ouderschap) van een van de ouders en de rechterlijke beslissing over het verblijf van de kinderen. Dit tussenschot lijkt ons noodzakelijk om de in de toelichting aangehaalde en aangeklaagde snelheid of automatisme waarmee vandaag de dag al eens beslist wordt over het verblijf van de kinderen weg te nemen. De beslissing over het verblijf van de kinderen is immers een

fants. La décision relative à l'hébergement des enfants est en effet une décision très importante, tant pour les parents que pour les enfants mêmes, et doit dès lors être prise de manière sérieuse et responsable.

Il est prévu d'instituer une cellule de concertation familiale dans chaque arrondissement judiciaire (ce qui permettra d'établir ultérieurement un lien avec les chambres de la famille que l'accord de gouvernement prévoit d'installer dans les tribunaux de première instance), cellule qui sera composée de trois personnes pouvant justifier d'une solide expérience et d'une formation approfondie dans le domaine des problèmes d'hébergement des enfants.

Nous proposons que le Roi fixe les modalités de fonctionnement de la concertation parentale. Il précisera, par exemple, si un arrondissement judiciaire doit compter une ou plusieurs 'Cellules' en fonction de sa taille et du nombre d'affaires à traiter. Cette façon de procéder permet par ailleurs de réagir plus rapidement aux inévitables évolutions dans ce domaine.

La cellule de concertation parentale a en premier lieu pour mission de tenter de concilier les parents en ce qui concerne le régime de résidence applicable à leurs enfants. En effet, un accord concerté entre toutes les parties présente toujours plus d'avantages qu'une décision imposée. Aussi l'article 1322 – 4 prévoit-il que le juge reprend cet accord dans le dispositif du jugement. Si aucun compromis n'est possible, il est immédiatement procédé à une enquête sociale, dont le rapport doit être transmis au juge dans les trois semaines afin de permettre à celui-ci de statuer dans le délai prévu de deux mois sur le régime de résidence et le domicile des enfants. En cas de demande de coparenté en matière de résidence, la cellule de concertation vérifie en particulier s'il existe des raisons objectives de ne pas l'accorder.

L'article 1322 – 4 prévoit que le juge reprend l'accord éventuel entre les parties. Il ne peut logiquement rejeter ni modifier cet accord étant donné que celui-ci a été élaboré avec l'aide de spécialistes de terrain.

Si aucun accord n'est conclu, c'est le juge qui décide, mais s'il y a une demande dans ce sens, il ordonnera une forme de coparenté en matière de résidence, sauf s'il existe des raisons objectives de la rejeter. Ces raisons sont précisées. Il s'agit, d'une part, du fait que l'enfant n'a pas encore atteint l'âge de trois ans et, d'autre part, de l'impossibilité matérielle d'organiser un régime de résidence 'partagée' dans la pratique. Nous avons opté pour cette définition large, dont le contenu

zeer ingrijpende beslissing, zowel voor de ouders als voor de kinderen zelf en moet dan ook grondig en verantwoord genomen worden.

In het ouderschapsoverleg wordt in elk gerechtelijk arrondissement voorzien (waarbij later een koppeling mogelijk is met de in het regeerakkoord voorziene familiekamers in de rechtbanken van eerste aanleg) en is samengesteld uit drie personen die een gedegen ervaring en opleiding met betrekking tot de problematiek van het verblijf van kinderen kunnen voorleggen.

Wat betreft de werking stellen wij voor dat de Koning de nadere regels vaststelt. Zo bijvoorbeeld of er in een gerechtelijk arrondissement één of meer 'Kamers' noodzakelijk zijn, gelet op de grootte van het arrondissement of de hoeveelheid van te behandelen zaken. Deze manier van werken maakt ten andere mogelijk dat sneller kan ingespeeld worden op onvermijdelijke evoluties ter zake.

Het ouderschapsoverleg heeft in eerste instantie de opdracht te pogen de ouders tot een vergelijk te laten komen inzake de verblijfsregeling van de kinderen. Een onderling overlegd akkoord heeft immers steeds baat dan een opgelegde beslissing. Dat is ook de reden waarom in het artikel 1233 – 4 bepaald is dat de rechter dat akkoord overneemt in het beschikkend deel van het vonnis. Is geen vergelijk mogelijk, dan wordt onmiddellijk een sociaal onderzoek opgestart; het verslag daarvan moet binnen drie weken aan de rechter overgemaakt worden teneinde deze toe te laten binnen de vooropgestelde termijn van twee maanden te beslissen inzake verblijfsregeling en woonplaats van de kinderen. Ingeval van een verzoek tot verblijfsco-ouderschap gaat het overleg inzonderheid na of er objectieve redenen zijn om het gevraagde verblijfsco-ouderschap niet toe te kennen.

Artikel 1322 – 4 stelt dat de rechter een eventueel akkoord tussen de partijen overneemt. Logischerwijze kan hij dat akkoord niet verwerpen of wijzigen gelet op de totstandkoming ervan onder begeleiding van ervaringsdeskundigen.

Is er geen akkoord, beslist de rechter, maar zo daarom is verzocht besluit hij tot een vorm van verblijfsco-ouderschap tenzij er objectieve redenen zijn om dat te verwerpen. Deze redenen worden nader omschreven, met name enerzijds het feit dat het kind de leeftijd van drie jaar nog niet bereikt heeft. Een andere reden is de materiële onmogelijkheid om het 'gedeeld' verblijf in de praktijk toe te passen. We hebben voor deze ruimere, door de rechtspraak in te vullen om-

devra être précisé par la jurisprudence, dès lors que les motifs les plus divers peuvent empêcher l'organisation pratique de la coparenté en matière de résidence. On peut citer comme exemples la distance trop importante entre les domiciles des deux parents, une indisponibilité d'une durée significative des parents, bien qu'il convienne d'interpréter celle-ci de manière très restrictive et qu'il ne faille pas se baser sur la stricte mesure de la durée de l'indisponibilité mais sur le critère de la faisabilité sur le plan de l'organisation pratique, le refus catégorique de l'enfant, constaté après l'avoir entendu. Afin d'éviter également le flou à cet égard, il est prévu que ces raisons doivent être motivées de façon circonstanciée et à l'aide d'éléments spécifiques à l'affaire traitée. L'intérêt de l'enfant continue donc bien à jouer un rôle important. Ces critères définis de manière assez rigoureuse ont principalement pour but d'éviter que, dans la pratique, des réflexes subjectifs ne vident de sa substance le principe d'exercice de la coparenté pendant une durée aussi égale que possible en matière de résidence.

schrijving gekozen omdat de meest uiteenlopende redenen de praktische toepassing van het verblijfsco-ouderschap kunnen beletten. Voorbeelden daarvan zijn een te grote afstand tussen de woonplaatsen van beide ouders, de beduidende (on)beschikbaarheid in tijd van de ouders, hoewel dit zeer restrictief dient geïnterpreteerd en niet de zuivere tijdsmeetlat mag gehanteerd maar wel het criterium van de praktisch-organisatorische haalbaarheid, de absolute onwil van het kind, na hoorrecht vastgesteld. Om ook wat dit betreft nattevinger werk te vermijden is erin voorzien dat een omstandige en aan de zaak specifieke zeer uitvoerige motivatie dient gegeven te worden. Het belang van het kind blijft dus wel degelijk een belangrijke rol spelen. Hoofdbedoeling van deze vrij strikt omlinjnde criteria, is te vermijden dat subjectieve reflexen het vooropgestelde principe van in tijd zo gelijk mogelijk verblijfsco-ouderschap, in de praktijk uithollen.

Guy SWENNEN (sp.a–spirit)

PROPOSITION DE LOI

Article 1^{er}

La présente loi règle une matière visée à l'article 78 de la Constitution.

Art. 2

Dans le Code civil, il est inséré un article 374*bis*, libellé comme suit :

«Art. 374*bis*.— En ce qui concerne toutefois l'hébergement et le domicile, le juge compétent statue conformément aux articles 1322 – 1 et suivants du Code judiciaire.».

Art. 3

À l'article 1289*ter*, alinéa 1^{er}, du Code judiciaire, remplacer les mots « , sur l'admissibilité du divorce et sur le contenu des conventions entre les époux relatives aux enfants mineurs » par les mots « et sur l'admissibilité du divorce ».

Art. 4

À l'article 1290 du même Code, les alinéas 2, 3 et 4 sont abrogés.

Art. 5

À l'article 1293 du même Code, les alinéas 2, 3 et 4 sont abrogés.

Art. 6

Dans la Partie IV, Livre IV, du même Code, il est inséré avant le Chapitre XII*bis*, qui devient le Chapitre XII*ter*, un Chapitre XII*bis*, intitulé « Des litiges relatifs à l'hébergement ou au domicile des enfants » et contenant les articles suivants :

« Art. 1322 – 1, § 1^{er}. Si la demande a trait en tout ou en partie au régime de résidence ou à la détermination du domicile et pour autant que les parties n'aient conclu aucun accord à ce sujet, l'affaire est immédiatement transmise, à la diligence du greffier, à la cellule de concertation parentale.

WETSVOORSTEL

Artikel 1

Deze wet regelt een aangelegenheid als bedoeld in artikel 78 van de Grondwet.

Art. 2

In het Burgerlijk Wetboek wordt een artikel 374*bis* ingevoegd, luidend als volgt:

«Art. 374*bis*.— Wat evenwel de huisvesting en de woonplaats betreft, beslist de bevoegde rechter overeenkomstig de artikelen 1322 – 1 en volgende van het Gerechtelijk Wetboek. ».

Art. 3

In artikel 1289 *ter*, eerste lid van het Gerechtelijk Wetboek vervallen de woorden na 'de toelaatbaarheid van de echtscheiding'.

Art. 4

In artikel 1290 van hetzelfde Wetboek worden het tweede, derde en vierde lid opgeheven.

Art. 5

In artikel 1293 van hetzelfde Wetboek worden het tweede, derde en vierde lid opgeheven.

Art. 6

In hetzelfde Wetboek, Vierde deel, Boek IV wordt voor het Hoofdstuk XII*bis*, dat Hoofdstuk XII*ter* wordt, een nieuw Hoofdstuk XII*bis* ingevoegd met als opschrift «geschillen met betrekking tot de huisvesting of de woonplaats van kinderen» en met volgende artikelen:

«Artikel 1322 – 1, § 1. Ingeval de vordering geheel of gedeeltelijk de verblijfsregeling van kinderen of de vaststelling van de woonplaats betreft en voor zover de partijen desbetreffend geen akkoord voorleggen, wordt de zaak door toedoen van de griffier onverwijld aan het ouderschapsoverleg overgezonden.

Si les parties ont conclu un accord, le juge l'indique dans le dispositif du jugement.

§ 2. Si l'une des parties demande, en ce qui concerne le régime de résidence, que la durée de l'exercice de la coparenté en matière de résidence soit aussi égale que possible, le juge statue dans ce sens, sauf si des raisons objectives ne le permettent pas.

La demande peut être formulée par chaque partie, soit lors de la citation ou du dépôt de la requête, soit lors du dépôt des premières conclusions à l'audience d'introduction, et comporte une description précise des modalités de l'exercice de cette coparenté en matière de résidence ainsi que les motivations qui la sous-tendent.

§ 3. Le régime de résidence pour les enfants et la détermination du domicile sont traités avant tous les autres éléments de la demande, sauf si ces derniers revêtent un caractère d'extrême urgence ; le juge statue finalement dans les deux mois sur le régime de résidence ou le domicile.

Art. 1322 – 2. — Il est créé dans chaque arrondissement judiciaire une cellule de concertation parentale, composée de trois membres, qui justifient chacun d'une expérience professionnelle de deux ans dans le domaine de l'éducation des enfants, et plus particulièrement :

- d'un psychologue ou pédagogue, titulaire d'un postgraduat en psychologie ;
- d'un docteur en médecine, chirurgie et accouchements, titulaire d'un titre supplémentaire de licencié en médecine de la jeunesse ;
- d'un(e) assistant(e) social(e) ayant suivi l'option politique familiale/aide à la jeunesse.

Les membres sont nommés par le Roi pour un terme de cinq ans, renouvelable une seule fois.

Le Roi détermine les modalités relatives au fonctionnement et à la rémunération des membres de la cellule de concertation parentale.

Art. 1322 - 3.— Dans le mois de la réception du dossier, la cellule de concertation parentale essaye de concilier les parents en ce qui concerne le régime de résidence et le domicile. À cet effet, il entend les deux parents et, le cas échéant, les enfants.

Si aucun accord n'est possible, la cellule de concertation parentale fait immédiatement procéder à une enquête sociale ; le rapport est transmis au juge au plus

Indien de partijen een akkoord voorleggen, neemt de rechter dit over in het dictum van de uitspraak.

§ 2. Indien één van de partijen inzake verblijfsregeling om een in de tijd zo gelijk mogelijk verblijfscoouderschap verzoekt, spreekt de rechter dat uit, behoudens indien objectieve redenen dat niet toelaten.

Het verzoek kan door elke partij hetzij bij de dagvaarding of het verzoekschrift, hetzij bij de eerste conclusie op de inleidingszitting neergelegd, geformuleerd worden en vermeldt de precieze omschrijving van dit verblijfscoouderschap en de motivatie daartoe.

§ 3. De verblijfsregeling voor de kinderen en de aanwijzing van de woonplaats worden bij voorrang boven alle andere elementen van de vordering behandeld, behalve bij absolute hoogdringendheid van andere elementen van de vordering; de rechter doet uiterlijk binnen twee maanden uitspraak over de verblijfsregeling of de woonplaats.

Artikel 1322–2. — In elk gerechtelijk arrondissement wordt een ouderschapsoverleg ingesteld dat bestaat uit drie leden, die elk getuigen van twee jaar beroepservaring inzake het opvoeden en omgaan met kinderen, en meer bepaald:

- een psycholoog of pedagoog, met postgraduaat psychotherapie;
- een doctor in de genees-, heel- of verloskunde, met een extratitel licentiaat in de jeugdgezondheidszorg;
- een maatschappelijk assistent(e) met optie gezinsbeleid/jeugdzorg.

De leden worden benoemd door de Koning voor een éénmalig vernieuwbare periode van vijf jaar.

De Koning regelt de nadere regels inzake de werking en de vergoeding van de leden van het ouderschapsoverleg.

Artikel 1322 – 3.— Het ouderschapsoverleg poogt binnen de maand na ontvangst van het dossier de ouders tot een vergelijk betreffende de verblijfsregeling en de woonplaats te brengen. Daartoe hoort het de beide ouders en in voorkomend geval de kinderen.

Is geen vergelijk mogelijk, stelt het ouderschapsoverleg onverwijld een sociaal onderzoek in; het verslag wordt uiterlijk binnen drie weken nadat de onmo-

tard dans les trois semaines de la constatation de l'impossibilité de conclure un accord ; le cas échéant, les indices objectifs permettant de conclure qu'il convient de ne pas accorder le droit à l'exercice de la coparenté en matière de résidence pour une durée aussi égale que possible, sont repris dans le rapport.

Art. 1322 – 4.— En cas d'accord entre les parents en ce qui concerne le régime de résidence et le lieu de résidence principal, le juge le reprend dans le dispositif du jugement.

Si aucun accord n'est conclu, le juge accorde, si l'un des parents le demande, le droit à l'exercice de coparenté en matière de résidence pour une durée aussi égale que possible, sauf si des raisons objectives ne le permettent pas dans l'intérêt de l'enfant, et il détermine le domicile.

Les raisons objectives empêchant d'accorder ce régime de résidence sont, d'une part, le fait que l'enfant n'a pas encore trois ans et, d'autre part, l'impossibilité matérielle d'organiser ce régime de résidence dans la pratique. Le juge motive ces raisons objectives à la lumière des circonstances concrètes de l'affaire.».

18 janvier 2004

gelijkheid tot vergelijk werd vastgesteld, overgezonden aan de rechter; in voorkomend geval worden de objectieve aanwijzingen voor het niet-toekennen van een in de tijd zo gelijk mogelijk verblijfsco-ouderschap opgenomen.

Artikel 1322 – 4.— Ingeval van vergelijk tussen de ouders betreffende de verblijfsregeling en de hoofdverblijfplaats, neemt de rechter dit over in het dictum van de uitspraak.

Bij gebreke van dergelijk vergelijk spreekt de rechter, indien één van de ouders daarom verzocht, een in de tijd zo gelijk mogelijk verblijfsco-ouderschap uit, behoudens indien er objectieve redenen in het belang van het kind zijn om dat niet toe te staan, en bepaalt hij de woonplaats.

De objectieve redenen om deze verblijfsregeling niet toe te staan zijn enerzijds het feit dat het kind de leeftijd van drie jaar nog niet heeft en anderzijds de materiële onmogelijkheid om deze verblijfsregeling in de praktijk te organiseren. De rechter motiveert deze objectieve redenen omstandig in het licht van de concrete omstandigheden van de zaak.».

18 februari 2004

Guy SWENNEN (sp.a–spirit)

ANNEXE

BIJLAGE

TEXTE DE BASE

10 octobre 1967

CODE JUDICIAIRE

Art. 1289^{ter}

Le procureur du Roi émet un avis écrit sur les conditions de forme, sur l'admissibilité du divorce et sur le contenu des conventions entre les époux relatives aux enfants mineurs.

L'avis déposé au greffe au plus tard la veille de la comparution des époux visée à l'article 1289, à moins qu'en raison des circonstances de la cause il ne soit émis sur-le-champ, par écrit ou verbalement à l'audience de la comparution des époux; dans ce cas, il en est fait mention sur la feuille d'audience.

Si l'avis ne peut être donné en temps utile, le président du tribunal ou le juge qui en exerce les fonctions en est avisé au plus tard la veille de l'audience et il est fait mention de la cause du retard sur la feuille d'audience.

Art. 1290

Le juge fait aux deux époux réunis, et à chacun d'eux en particulier, telles représentations et exhortations qu'il croit convenables; il leur développe toutes les conséquences de leur démarche.

Sans préjudice de l'article 931, alinéas 3 à 7, il peut proposer aux parties de modifier les dispositions des conventions relatives à leurs enfants mineurs si elles lui paraissent contraires aux intérêts de ces derniers.

Le juge peut, au plus tard lors de la comparution des époux prévue à l'article 1289, décider d'office d'entendre les enfants conformément à l'article 931, alinéas 3 à 7.

Lorsqu'il fait application des dispositions prévues au deuxième ou au troisième alinéa, le juge fixe, dans le mois du dépôt au greffe du procès-verbal de la première comparution ou de l'audition prévue à l'alinéa précédent, une nouvelle date de comparution des époux.

TEXTE DE BASE ADAPTE A LA PROPOSITION

10 octobre 1967

CODE JUDICIAIRE

Art. 1289^{ter}

Le procureur du Roi émet un avis écrit sur les conditions de forme **et sur l'admissibilité du divorce**.¹

L'avis déposé au greffe au plus tard la veille de la comparution des époux visée à l'article 1289, à moins qu'en raison des circonstances de la cause il ne soit émis sur-le-champ, par écrit ou verbalement à l'audience de la comparution des époux; dans ce cas, il en est fait mention sur la feuille d'audience.

Si l'avis ne peut être donné en temps utile, le président du tribunal ou le juge qui en exerce les fonctions en est avisé au plus tard la veille de l'audience et il est fait mention de la cause du retard sur la feuille d'audience.

Art. 1290

Le juge fait aux deux époux réunis, et à chacun d'eux en particulier, telles représentations et exhortations qu'il croit convenables; il leur développe toutes les conséquences de leur démarche.

(...)²

¹ Art. 3: remplacement.

² Art. 4: abrogation.

BASISTEKST**10 oktober 1967****GERECHTELIJK WETBOEK***Art. 1289ter*

De procureur des Konings brengt schriftelijk advies uit over de vormvereisten, de toelaatbaarheid van de echtscheiding en over de inhoud van de overeenkomsten tussen de echtgenoten met betrekking tot hun minderjarige kinderen.

Het advies wordt ter griffie neergelegd ten laatste op de dag vóór de verschijning van de echtgenoten bedoeld in artikel 1289, tenzij het wegens de omstandigheden van de zaak terstond op de zitting van de verschijning van de echtgenoten schriftelijk of mondeling wordt uitgebracht, in welk geval dit op het zittingsblad wordt vermeld.

Kan het advies niet tijdig worden uitgebracht, dan wordt de voorzitter van de rechtbank of de rechter die het ambt van voorzitter waarneemt daarvan ten laatste op de dag vóór de zitting verwittigd en wordt de oorzaak van de vertraging op het zittingsblad vermeld.

Art. 1290

De rechter houdt aan beide echtgenoten samen en aan ieder van hen in het bijzonder, zodanige bedenkingen en vermaningen voor als hij gepast oordeelt hij brengt hun alle gevolgen onder het oog, waartoe hun stap zal leiden.

Onverminderd artikel 931, derde tot zevende lid, kan hij aan de partijen voorstellen de beschikkingen van de overeenkomsten met betrekking tot hun minderjarige kinderen te wijzigen wanneer die hem strijdig lijken met de belangen van deze laatsten.

De rechter kan, ten laatste bij de verschijning van de echtgenoten waarin artikel 1289 voorziet, ambtshalve beslissen tot het horen van de kinderen, zoals bepaald in artikel 931, derde tot zevende lid.

De rechter bepaalt, wanneer hij toepassing maakt van het tweede of het derde lid, binnen een maand na de neerlegging ter griffie van het proces-verbaal van de eerste verschijning of van het onderhoud bedoeld in het vorige lid, een nieuwe datum voor de verschijning van de echtgenoten.

BASISTEKST AANGEPAST AAN HET VOORSTEL**10 oktober 1967****GERECHTELIJK WETBOEK***Art. 1289ter*

De procureur des Konings brengt schriftelijk advies uit over de vormvereisten (...) ¹ en over de inhoud van de overeenkomsten tussen de echtgenoten met betrekking tot hun minderjarige kinderen.

Het advies wordt ter griffie neergelegd ten laatste op de dag vóór de verschijning van de echtgenoten bedoeld in artikel 1289, tenzij het wegens de omstandigheden van de zaak terstond op de zitting van de verschijning van de echtgenoten schriftelijk of mondeling wordt uitgebracht, in welk geval dit op het zittingsblad wordt vermeld.

Kan het advies niet tijdig worden uitgebracht, dan wordt de voorzitter van de rechtbank of de rechter die het ambt van voorzitter waarneemt daarvan ten laatste op de dag vóór de zitting verwittigd en wordt de oorzaak van de vertraging op het zittingsblad vermeld.

Art. 1290

De rechter houdt aan beide echtgenoten samen en aan ieder van hen in het bijzonder, zodanige bedenkingen en vermaningen voor als hij gepast oordeelt hij brengt hun alle gevolgen onder het oog, waartoe hun stap zal leiden.

(...) ²

¹ Art. 3: weglating.

² Art. 4: opheffing.

Au cours de cette comparution, le juge peut faire supprimer ou modifier les dispositions qui sont manifestement contraires aux intérêts des enfants mineurs.

Art. 1293

Lorsque les époux ou l'un deux font état de circonstances nouvelles et imprévisibles, dont la preuve est dûment apportée, modifiant gravement leur situation, celle de l'un deux ou celle des enfants, ils peuvent soumettre ensemble à l'appréciation du juge, une proposition de modification de leurs conventions initiales.

Après avoir pris connaissance de l'avis du procureur du Roi ou après avoir fait application de l'article 931, alinéas 3 à 7, le juge peut convoquer les parties s'il estime souhaitable, pour leur proposer d'adapter les propositions de modification de leurs conventions concernant leurs enfants mineurs, lorsque celles-ci lui semblent contraires aux intérêts de ces derniers.

Le juge peut, au plus tard, lors de la comparution des époux prévue à l'article 1294, décider d'office d'entendre les enfants conformément à l'article 931, alinéas 3 à 7.

Lorsqu'il fait application des dispositions prévues au deuxième ou au troisième alinéa, le juge fixe, dans le mois du dépôt au greffe du procès-verbal de la comparution prévue au deuxième alinéa ou de l'audition prévue au troisième alinéa, une nouvelle date pour la seconde comparution prévue à l'article 1294.

Au cours de cette comparution, le juge peut faire supprimer ou modifier les dispositions qui sont manifestement contraires aux intérêts des enfants mineurs.

Au cours de cette comparution, le juge peut faire supprimer ou modifier les dispositions qui sont manifestement contraires aux intérêts des enfants mineurs.

Art. 1293

Lorsque les époux ou l'un deux font état de circonstances nouvelles et imprévisibles, dont la preuve est dûment apportée, modifiant gravement leur situation, celle de l'un deux ou celle des enfants, ils peuvent soumettre ensemble à l'appréciation du juge, une proposition de modification de leurs conventions initiales.

(...)³

Au cours de cette comparution, le juge peut faire supprimer ou modifier les dispositions qui sont manifestement contraires aux intérêts des enfants mineurs.

³ Art. 5: abrogation.

Tijdens deze verschijning kan de rechter de beschikkingen die kennelijk strijdig zijn met de belangen van de minderjarige kinderen laten schrappen of wijzigen.

Art. 1293

Wanneer de echtgenoten of één van hen nieuwe en onvoorzienbare omstandigheden aanvoeren waardoor hun toestand, de toestand van één van hen of die van hun kinderen ingrijpend wordt gewijzigd en indien daarvan naar behoren het bewijs wordt geleverd, kunnen zij gezamenlijk een voorstel tot wijziging van hun oorspronkelijke overeenkomsten ter beoordeling aan de rechter voorleggen.

Nadat de rechter kennis heeft genomen van het advies van de procureur des Konings of na toepassing van artikel 931, derde tot zevende lid, kan hij de partijen oproepen indien hij zulks wenselijk acht, ten einde hen voor te stellen de voorstellen tot wijziging van de overeenkomsten met betrekking tot hun minderjarige kinderen aan te passen, wanneer die hem strijdig lijken met de belangen van deze laatsten.

De rechter kan, ten laatste bij de verschijning van de echtgenoten waarin artikel 1294 voorziet, ambtshalve beslissen tot het horen van de kinderen, zoals bepaald in artikel 931, derde tot zevende lid.

De rechter bepaalt, wanneer hij toepassing maakt van het tweede of derde lid, binnen een maand na de neerlegging ter griffie van het proces-verbaal van de verschijning bedoeld in het tweede lid of van het onderhoud bedoeld in het derde lid, een nieuwe datum voor de tweede verschijning waarin artikel 1294 voorziet.

Tijdens deze verschijning kan de rechter de beschikkingen die kennelijk strijdig zijn met de belangen van de minderjarige kinderen laten schrappen of wijzigen.

Tijdens deze verschijning kan de rechter de beschikkingen die kennelijk strijdig zijn met de belangen van de minderjarige kinderen laten schrappen of wijzigen.

Art. 1293

Wanneer de echtgenoten of één van hen nieuwe en onvoorzienbare omstandigheden aanvoeren waardoor hun toestand, de toestand van één van hen of die van hun kinderen ingrijpend wordt gewijzigd en indien daarvan naar behoren het bewijs wordt geleverd, kunnen zij gezamenlijk een voorstel tot wijziging van hun oorspronkelijke overeenkomsten ter beoordeling aan de rechter voorleggen.

(...)³

Tijdens deze verschijning kan de rechter de beschikkingen die kennelijk strijdig zijn met de belangen van de minderjarige kinderen laten schrappen of wijzigen.

³ Art. 5: opheffing.