

CHAMBRE DES REPRÉSENTANTS
DE BELGIQUE

27 juin 2005

PROJET DE LOI

**tendant à privilégier l'hébergement égalitaire
de l'enfant dont les parents sont séparés et
réglementant l'exécution forcée en matière
d'hébergement d'enfant**

AMENDEMENTS

N° 7 DE M. VERHERSTRAETEN

Art. 2

**Remplacer l'article 374, § 2, alinéas 2 et 3, pro-
posé, du Code civil, est remplacé par les disposi-
tions suivantes:**

*«À défaut d'accord entre les parents, en cas d'auto-
rité parentale conjointe, le tribunal arrête un héberge-
ment alterné, par périodes de durées égales ou diffé-
rentes, selon la formule la plus appropriée dans l'intérêt
de l'enfant.*

*Le tribunal tient compte à cet égard notamment des
aspects suivants:*

- *l'âge de l'enfant;*
- *l'avis de l'enfant s'il peut et souhaite l'exprimer;*
- *la relation qu'entretient l'enfant avec chacun de
ses parents;*

Documents précédents :

Doc 51 **1673/ (2004/2005) :**

001 : Projet de loi.

002 : Amendements.

BELGISCHE KAMER VAN
VOLKSVERTEGENWOORDIGERS

27 juni 2005

WETSONTWERP

**tot het bevoorrechten van een gelijkmatig
verdeelde huisvesting van het kind van wie
de ouders gescheiden zijn en tot regeling van
de gedwongen tenuitvoerlegging inzake
huisvesting van het kind**

AMENDEMENTEN

Nr. 7 VAN DE HEER VERHERSTRAETEN

Art. 2

**Het ontworpen artikel 374, § 2, tweede en derde
lid van het Burgerlijk Wetboek, vervangen als volgt:**

*«Bij gebrek aan overeenstemming tussen de ouders
in geval van gezamenlijk ouderlijk gezag, legt de recht-
bank een beurtelingse huisvesting vast met tijdvakken
van gelijke of verschillende duur, zulks op de meest
passende wijze, in het belang van het kind.*

*De rechtbank houdt hierbij onder meer rekening met
de volgende aspecten:*

- *de leeftijd van het kind;*
- *de mening van het kind zo het dit kan en wenst
te uiten;*
- *de relatie van het kind met elk van diens ouders;*

Voorgaande documenten :

Doc 51 **1673/ (2004/2005) :**

001 : Wetsontwerp.

002 : Amendementen.

- l'attachement de l'enfant à son domicile, à son école et à son entourage;
- la distance entre le domicile de chaque parent;
- la disponibilité de chaque parent;
- l'attitude de chaque parent envers l'autre;
- la santé mentale et physique des parents et de l'enfant;
- les possibilités matérielles de chaque parent pour héberger l'enfant;
- l'indignité éventuelle d'un des parents ou le désintérêt manifeste pour l'enfant.

La décision est motivée de manière circonstanciée.».

JUSTIFICATION

L'hébergement égalitaire doit être stimulé plutôt qu'imposé lorsque les parents ne sont pas parvenus à un accord. Il n'appartient pas à l'autorité d'imposer, dans des situations privées, un certain modèle considéré comme idéal. Le juge doit apprécier chaque cas individuel.

L'hébergement égalitaire n'a des chances d'aboutir que s'il existe encore une entente raisonnable entre les parents. Cette entente ne peut être créée par une réglementation légale.

Si les parents ne sont pas parvenus à un accord, les forcer à accepter l'hébergement égalitaire aurait des effets pervers et ne ferait qu'attiser les conflits. Le risque est grand que, si l'on impose un tel régime, les tensions entre les parents s'accroissent encore, ce qui peut avoir un impact néfaste sur l'enfant. Le risque existe que l'un des parents ne fasse pas d'efforts pour parvenir à un accord, et ce, non parce qu'il/elle le souhaite ou considère que c'est la meilleure solution pour l'enfant, mais parce que cela lui permet d'embêter l'autre parent ou encore parce qu'il/elle estime pouvoir ainsi obtenir une diminution de la pension alimentaire qu'il faudra éventuellement payer pour l'enfant.

Le projet de loi prévoit que ce n'est pas le parent qui sollicite l'hébergement égalitaire qui devra démontrer la pertinence de celui-ci, mais qu'il incombera au parent qui s'y oppose de démontrer qu'il existe des contre-indications. Cela risque d'avoir des effets particulièrement négatifs. Les avocats ne plaideront plus l'aspect positif de la personnalité et de l'aptitude de leur client(e), mais mettront l'accent sur l'aspect négatif de la partie adverse en montrant par tous les moyens que l'autre parent n'est pas capable d'assumer l'hébergement égalitaire.

Les autorités devraient plutôt investir au niveau de la prévention et de la maîtrise des conflits.

La médiation doit jouer un rôle important à cet égard. Lorsque, à l'intervention d'un médiateur neutre, les parents sont incités à nouer le dialogue et à élaborer eux-mêmes une solution à leur conflit, il y a plus de chances qu'ils respectent et

- de de gehechtheid van het kind aan zijn woonplaats, school en leefgemeenschap;
- de afstand tussen de woonplaats van elk der ouders;
- de beschikbaarheid van elk der ouders;
- de houding van elk der ouders tegenover elkaar;
- de mentale en fysieke gezondheid van de ouders en het kind;
- de materiële mogelijkheden van elk der ouders om het kind te huisvesten;
- de eventuele onwaardigheid van één van de ouders of het manifeste gebrek aan interesse voor het kind.

De beslissing wordt op omstandige wijze gemotiveerd.».

VERANTWOORDING

Een gelijkmatig verdeelde huisvesting moet gestimuleerd eerder dan opgelegd worden bij gebrek aan overeenkomst tussen de ouders. Het komt de overheid niet toe om in privé-situaties een bepaald model als ideaal op te leggen. De rechter dient elk individueel geval te beoordelen.

Een gelijkmatig verdeelde huisvesting maakt slechts een kans als er tussen de beide ouders nog redelijke verstandhouding bestaat en dit kan niet door een wettelijke regeling worden gecreëerd.

Bij gebrek aan overeenkomst tussen de ouders, zal het opleggen van een gelijkmatig verdeeld verblijf een averechts effect hebben en conflictverhogend werken. Het risico is groot dat dergelijk opgelegde regeling de spanningen tussen de ouders nog vergroot, hetgeen een nefaste impact kan hebben op het kind. Het risico bestaat dat één van de ouders geen inspanningen doet om tot een akkoord te komen niet omdat hij/zij dit wenst of dit de beste oplossing voor het kind beschouwt, maar wel omdat hij/zij aldus de andere ouder kan jennen of meent om op deze manier een verlaging van de eventueel te betalen onderhoudsgeld voor het kind te kunnen bekomen.

Het wetsontwerp stelt dat niet de ouder die om de beurtelingse huisvesting verzoekt, de gegrondheid ervan zal moeten aantonen, maar dat de ouder die zich daartegen verzet zal moeten bewijzen dat er contra-indicaties bestaan. Dit riskeert bijzonder negatieve effecten te hebben. Advocaten zullen niet langer het positieve aspect van de persoonlijkheid en bekwaamheid van hun cliënt pleiten maar zullen zich focussen op het negatieve aspect van de tegenpartij door met alle middelen aan te tonen dat deze andere ouder niet in staat is een gelijkmatig verdeelde huisvesting op zich te nemen.

De overheid zou veeleer moeten investeren in conflictpreventie en -beheersing.

Bemiddeling heeft hier een belangrijke rol te vervullen. Wanneer ouders via tussenkomst van een neutrale bemiddelaar worden aangezet tot dialoog en het zelf uitwerken van een oplossing voor hun conflict, is de kans groter dat ze de

apprécient le régime qu'ils ont eux-mêmes élaboré. Cela permettra de prévenir des conflits néfastes pour l'enfant. Dans la mesure du possible, l'enfant doit être associé et entendu lors de la fixation du droit à l'hébergement et aux relations personnelles.

Le projet de loi a pour principe de base l'égalité entre les parents davantage que l'intérêt et le bien-être de l'enfant.

Des études scientifiques montrent que le conflit mettant aux prises les parents peut, bien plus que le divorce et la séparation physique proprement dite, avoir une incidence négative sur les enfants. Il faut plutôt partir du point de vue que le droit aux relations personnelles est un droit de l'enfant. La qualité des relations personnelles est, en effet, plus importante que leur fréquence. Il est dès lors indispensable que le régime de résidence soit systématiquement adapté aux besoins de l'enfant, en tenant compte d'un certain nombre de critères comme, par exemple, l'âge de l'enfant, ses souhaits, les liens qui le lient à l'un ou l'autre parent, la distance séparant les lieux de résidence et la disponibilité des parents, la loyauté d'un parent envers l'autre en ce qui concerne, par exemple, l'exercice du droit aux relations personnelles. Il est également fondamental que les deux parents assument véritablement leurs responsabilités et respectent le régime de résidence. Son non-respect ne peut rester sans effet, comme ce fut trop souvent le cas dans le passé.

L'hébergement égalitaire n'est d'ailleurs envisageable que pour les parents qui, matériellement, sont tous deux en mesure d'offrir à leur enfant un hébergement correct (chambre, équipements).

En outre, les enfants d'un certain âge ont également besoin d'un endroit qui soit le leur ainsi que d'une vie sociale stable (mouvement de jeunesse, école de musique, club de sport, amis).

Il faut enfin que le tribunal appelé à statuer soit soumis à une obligation de motivation formelle et qu'il ressorte clairement de cette motivation que l'intérêt de l'enfant constitue le premier critère pris en considération lors du choix de l'hébergement.

Le choix du régime d'hébergement des enfants mérite, dans tout jugement, une motivation plus qu'ordinaire. Le tribunal compétent doit être particulièrement attentif à cette question.

N° 8 DE M. VERHERSTRAETEN

Art. 2bis (nouveau)

Insérer un article 2bis, libellé comme suit:

«Art. 2bis. — Dans l'article 374 du même Code, il est inséré un § 3, libellé comme suit:

«§ 3. Le juge compétent qui statue sur l'exercice de l'autorité parentale et sur la résidence de l'enfant est tenu de suivre chaque année une formation spéciali-

door hen uitgewerkte regeling zullen respecteren en waarderen. Hierdoor worden conflicten vermeden die nefast zijn voor het kind. Waar mogelijk, moet het kind worden betrokken en gehoord in de bepaling van het huisvestings- en omgangsrecht.

Het wetsontwerp hanteert als basisprincipe de gelijkheid tussen de ouders, veeleer dan het belang en het welzijn van het kind.

Uit wetenschappelijk onderzoek blijkt dat het conflict tussen de ouders veeleer dan de echtscheiding en de fysieke separatie op zich, een nefaste impact kan hebben op kinderen. De invalshoek moet eerder zijn dat het omgangsrecht in de eerste plaats een recht van het kind is. Een goede omgangsmogelijkheid is inderdaad belangrijker dan de omgangsfrequentie.

Het is dan ook onontbeerlijk dat de verblijfsregeling steeds op maat van het kind wordt gemaakt, rekening houdende met een aantal criteria zoals bv de leeftijd van het kind, diens wensen, de band die het heeft met de ene of de andere ouder, de afstand tussen de verblijfplaatsen en de beschikbaarheid van de ouders, de loyaliteit van de ene ouder tegenover de andere bv wat betreft de uitoefening van het omgangsrecht. Fundamenteel is ook dat beide ouders daadwerkelijk hun verantwoordelijkheid opnemen en de verblijfsregeling nakomen. Het respecteren ervan mag niet meer zonder gevolg blijven zoals dat in het verleden al te vaak gebeurde.

Een gelijkmatig verdeelde huisvesting is trouwens enkel mogelijk voor ouders die zich beiden in de materiële mogelijkheid bevinden om hun kind op een volwaardige wijze (bv slaapgelegenheid, accommodatie) te huisvesten.

Bovendien hebben ook kinderen op een bepaalde leeftijd behoefte aan een eigen stek en aan een vast sociaal leven (jeugdbeweging, muziekschool, sport, vrienden).

Er dient tot slot een uitdrukkelijke motiveringsplicht te gelden voor de rechtbank die zich uitsprekt waaruit duidelijk blijkt dat het belang van het kind het eerste criterium is die in acht is genomen bij de bepaling van de huisvesting.

Het toewijzen van een verblijfsregeling voor kinderen verdient in elk vonnis meer dan een gewone motivering. De bevoegde rechtbank dient hier bijzondere aandacht voor te hebben.

Nr. 8 VAN DE HEER VERHERSTRAETEN

Art. 2bis (nieuw)

Een artikel 2bis invoegen, luidende:

«Art. 2bis. — In artikel 374 van hetzelfde Wetboek, wordt een § 3 ingevoegd, luidende als volgt:

«§ 3. De bevoegde rechter die zich uitsprekt over de uitoefening van het ouderlijk gezag en de huisvesting van het kind, dient jaarlijks een gespecialiseerde

sée, organisée dans le cadre de la formation continue des magistrats visée à l'article 292bis-9, § 2, du Code judiciaire. Au cours de cette formation, l'accent est mis sur les aspects psychologiques et pédagogiques de la problématique.».

JUSTIFICATION

Pour que les magistrats puissent apprécier en connaissance de cause quel régime en matière d'autorité parentale et de résidence offre les meilleures garanties à l'enfant, il est impératif qu'ils se recyclent régulièrement dans ce domaine. Les rencontres avec, entre autres, des psychologues et des pédagogues, leur permettront de mieux appréhender le vécu de l'expérience du divorce et ses conséquences pour l'enfant. Ces formations annuelles peuvent être organisées par le Conseil supérieur de la justice dans le cadre des programmes de formation continue des magistrats. Cette formation s'adresse tant aux magistrats du parquet, aux juges de paix, aux juges de la jeunesse, aux juges des tribunaux de première instance et des cours d'appel qu'aux juges en cassation. Il appartient à la ministre de la Justice d'inscrire au budget les moyens nécessaires à cette fin.

N° 9 DE M. SWENNEN

Art. 2

Dans l'article 374, § 2, alinéa 1^{er}, proposé, supprimer les mots «sauf s'il est manifestement contraire à l'intérêt de l'enfant».

JUSTIFICATION

L'intérêt de l'enfant est une notion à laquelle le magistrat confère la teneur qu'il veut. Il y a, ainsi, des magistrats qui rejettent absolument l'idée d'un hébergement égalitaire.

En outre, une solution négociée par les parents est préférable à un régime de résidence imposé et mérite dès lors la préférence absolue.

N° 10 DE M. SWENNEN

Art. 2

Dans l'article 374, § 2, alinéa 2, proposé, remplacer les mots «l'hébergement de manière égalitaire» **par les mots** «l'hébergement de la manière la plus égalitaire possible».

opleiding te volgen, georganiseerd in het kader van de opleiding van magistraten zoals bedoeld in artikel 259bis-9, § 2 van het Gerechtelijk Wetboek, waarbij de klemtoon wordt gelegd op de psychologische en pedagogische aspecten van de problematiek.».

VERANTWOORDING

Opdat magistraten duidelijk kunnen inschatten welke regeling inzake ouderlijk gezag en huisvesting de beste waarborgen biedt voor het kind, is het van uitermate belang dat zij op geregelde tijdstippen bijgeschoold worden in deze materie. Bijeenkomsten met onder andere psychologen en pedagogen zullen hen een ander inzicht geven in de beleving van de echtscheiding en de gevolgen ervan voor het kind. Deze jaarlijkse opleidingen kunnen georganiseerd worden door de Hoge Raad voor de Justitie in het kader van de programma's voor de permanente vorming van magistraten. Deze opleiding dient zowel door parketmagistraten, vrederechters, jeugdrechters, rechters uit de rechtbanken van eerste aanleg en de hoven van beroep, alsook door cassatierechters te worden gevolgd. De minister van Justitie dient hiervoor de nodige middelen te voorzien in de begroting.

Servais VERHERSTRAETEN (CD&V)

Nr. 9 VAN DE HEER SWENNEN

Art. 2

In het voorgestelde artikel 374, § 2, eerste lid, de woorden «tenzij de overeenstemming kennelijk strijdig is met het belang van het kind» **weglaten.**

VERANTWOORDING

Het belang van het kind is een invulbegrip dat naar believen de eigen mening van de magistraat weerspiegelt. Zo zijn er magistraten die een gelijkmatige verdeling absoluut afwijzen.

Daarenboven is een door de ouders onderhandelde oplossing te verkiezen boven een opgelegde verblijfsregeling en verdient dat dan ook de absolute voorkeur.

Nr. 10 VAN DE HEER SWENNEN

Art. 2

In het voorgestelde artikel 374, § 2, tweede lid, de voorgestelde § 2, tweede lid, de woorden «gelijkmatig verdeelde huisvesting» **vervangen door de woorden** «een zo gelijk mogelijk verdeelde huisvesting».

JUSTIFICATION

Le projet de loi donne probablement à tort l'impression qu'il doit toujours s'agir d'un hébergement parfaitement égalitaire. Dans de nombreux cas, ce ne sera toutefois pas réalisable ni même souhaitable dans la pratique. Dès lors que l'idée sous-jacente est de permettre aux enfants d'avoir le maximum de contacts avec les deux parents, la solution peut également consister en un hébergement le plus égalitaire possible ayant recueilli l'aval des parents (par exemple, 6 jours *versus* 8 jours).

Cet assouplissement du texte doit favoriser la possibilité de dégager un accord entre les parents. En fin de compte, un accord conclu entre les parties est toujours préférable à un régime imposé par un tiers.

N° 11 DE M. SWENNEN

Art. 2

Compléter l'article 374, § 2, proposé, par l'alinéa suivant:

«Le juge désigne à cet effet un médiateur en matière familiale, conformément à l'article 734bis du Code judiciaire.»

N° 12 DE M. SWENNEN

Art. 4bis (nouveau)

À l'article 734bis du Code judiciaire, apporter les modifications suivantes:

A) Insérer un § 2bis, libellé comme suit:

«§ 2bis. — Si la demande visée au § 1^{er} concerne, en tout ou en partie, le régime de résidence pour les enfants ou la détermination du domicile conformément à l'article 374, alinéa 2, du Code civil, le juge désigne, le cas échéant sans l'accord des parties, un médiateur en matière familiale. Sauf accord des deux parties, le § 4 n'est pas applicable en l'espèce.»

B) Dans le § 3, insérer un nouvel alinéa, libellé comme suit:

«Lorsqu'il s'agit d'une demande visée au § 2bis, cette date est fixée dans un délai maximal de deux mois. Cette demande est traitée avant tous les autres éléments, sauf si ces derniers revêtent un caractère d'extrême urgence.»

VERANTWOORDING

Het wetsontwerp wekt wellicht ten onrechte de indruk dat het steeds om een perfect gelijkmatige verdeling moet gaan. In veel gevallen zal dat in de praktijk niet haalbaar of zelfs wenselijk zijn. Vermits de onderliggende idee is kinderen zoveel mogelijk contact te laten houden met beide ouders, kan dat ook in zo gelijk mogelijk verdeelde huisvesting waarbij de ouders inspraak hebben (bvb. 6 dagen *versus* 8 dagen).

Deze soepelere invulling moet de mogelijkheid tot een akkoord tussen de ouders bevorderen. Per slot van rekening is een akkoord tussen de partijen terzake altijd te verkiezen boven een door een derde opgelegde regeling.

Nr. 11 VAN DE HEER SWENNEN

Art. 2

Het voorgestelde artikel 374, § 2, aanvullen met een lid, luidend als volgt:

«De rechter wijst daartoe een bemiddelaar in familie-zaken aan overeenkomstig artikel 734bis van het Gerechtelijk Wetboek.»

Nr. 12 VAN DE HEER SWENNEN

Art. 4bis (nieuw)

In artikel 734bis van het Gerechtelijk Wetboek, de volgende wijzigingen aanbrengen.

A) Een nieuwe § 2bis invoegen luidend als volgt:

«§ 2bis. — Ingeval de vordering bedoeld in § 1 evenwel, geheel of gedeeltelijk, de verblijfsregeling van kinderen of de vaststelling van de woonplaats betreft overeenkomstig artikel 374, lid twee van het Burgerlijk Wetboek, wijst de rechter, in voorkomend geval zonder instemming van de partijen, een bemiddelaar in familie-zaken aan. Behoudens akkoord van de beide partijen is § 4 is in dat geval niet van toepassing.»

B) In § 3, een nieuw lid invoegen na het tweede lid, luidend als volgt:

«Ingeval het gaat om een vordering bedoeld in § 2bis wordt die datum uiterlijk binnen de twee maand gesteld. Deze vordering wordt bij voorrang behandeld boven alle andere elementen, behoudens bij absolute hoogdringendheid van deze elementen.»

JUSTIFICATION

Ces amendements visent à obliger les parents qui ne parviennent pas à s'accorder sur la résidence des enfants, à participer préalablement à une séance introductive à la médiation.

Cette mesure requiert à la fois un ajout à l'alinéa 2 proposé du projet de loi (désignation du médiateur) et une modification de l'article 734bis du Code judiciaire. Cette dernière modification implique que le juge désigne toujours, en cas de demandes relatives au domicile et à l'hébergement, un médiateur en matière familiale (dérogation à l'actuel § 1^{er}) et ce, même sans l'accord d'une ou des deux parties. S'il est impossible de contraindre des personnes à recourir à la médiation, on peut les obliger à participer à une séance introductive. C'est la raison pour laquelle il est prévu que le § 4 n'est pas applicable à l'actuel article 734bis: une des parties ne peut mettre un terme prématurément à la procédure de médiation.

Ces amendements répondent aux observations du *Vlaamse Kinderrechtencommissariaat*, qui demande expressément que ces conflits fassent obligatoirement l'objet d'une médiation préalable.

Cette médiation facilite simultanément la tâche du magistrat, dans la mesure où les parties sont susceptibles d'atteindre un accord complet ou partiel. À défaut d'accord, le magistrat dispose en tout état de cause d'un «rapport d'expert», sur la base duquel il peut prendre une décision fondée quant à la résidence de l'enfant (des enfants). Dans ces affaires, il convient, selon l'auteur, de prévoir une procédure civile accélérée. Les demandes introduites en la matière doivent donc se voir accorder une priorité absolue sur tous les autres éléments de la cause et un délai précis et court (deux mois) doit être fixé pour la décision. Telles sont les dispositions ajoutées au § 3 de l'actuel article 734bis.

N° 13 DE M. SWENNEN

Art. 2

Compléter l'article 374, § 2, proposé, par un alinéa libellé comme suit:

«Le juge motive cette décision de manière détaillée à la lumière des circonstances concrètes de l'affaire et mentionne notamment les raisons objectives du non-octroi d'un régime d'hébergement aussi égalitaire que possible. Les raisons objectives de ce non-octroi sont, d'une part, le fait que l'enfant n'a pas encore atteint l'âge de trois ans et, d'autre part, l'impossibilité matérielle d'organiser un régime d'hébergement égalitaire dans la pratique.».

JUSTIFICATION

Nous estimons qu'un régime d'hébergement aussi égalitaire que possible ne peut être refusé que pour des raisons objectives. Ces raisons sont précisées. Il s'agit, d'une part,

VERANTWOORDING

Deze amendementen hebben tot doel om de ouders die geen akkoord bereiken over de huisvesting van de kinderen te verplichten voorafgaand een bemiddelingsronde te doorlopen.

Dat vergt enerzijds een toevoeging aan het voorgestelde tweede lid van het wetsontwerp (aanwijzing bemiddelaar) en een wijziging van artikel 734bis van het gerechtelijk wetboek. Deze laatste wijziging maakt dat de rechter bij vorderingen met betrekking tot de huisvesting en het verblijf hoe dan ook een bemiddelaar in familiezaken aanwijst (afwijking van de huidige § 1) en dat zelfs zonder de instemming van de partijen of een van hen. Weliswaar kan je personen niet verplichten tot bemiddeling over te gaan, maar je kan ze wel verplichten een bemiddelingsronde te ondergaan. Vandaar ook dat voorzien is dat § 4 van het huidige artikel 734bis niet van toepassing is: één van de partijen kan niet voortijdig de bemiddelingsprocedure stopzetten.

Deze amendementen komen tegemoet aan de bedenkingen van het Vlaams Kinderrechtencommissariaat dat uitdrukkelijk vragende partij is om in deze geschillen voorafgaande bemiddeling te verplichten.

Via deze bemiddeling wordt tevens de taak van de magistraat vergemakkelijkt doordat de partijen geheel of ten dele tot een akkoord kunnen komen. Indien geen akkoord bereikt wordt heeft de magistraat alleszins als het ware een deskundig verslag ter beschikking om een gefundeerde beslissing inzake het verblijf van het kind of de kinderen uit te spreken.

In deze zaken moet tevens naar onze mening een burgerlijk snelrecht voorzien worden. De vorderingen terzake moeten dan ook absolute voorrang krijgen op alle andere elementen van de zaak en er dient een duidelijke, korte termijn voor de beslissing (twee maanden) ingeschreven te worden. Dat zijn de toevoegingen aan § 3 van het huidige artikel 734bis.

Nr. 13 VAN DE HEER SWENNEN

Art. 2

Het voorgestelde artikel 374, § 2, aanvullen met een lid, luidend als volgt:

«De rechter motiveert omstandig, in het licht van de concrete omstandigheden van de zaak, deze beslissing en geeft inzonderheid de objectieve redenen aan om een zo gelijk mogelijk verdeelde huisvesting niet toe te staan. 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.».

VERANTWOORDING

Naar onze mening kan het zo gelijk mogelijk verdeeld verblijf slechts verworpen worden zo er objectieve redenen zijn. Deze redenen worden nader omschreven, met name ener-

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 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 (in)disponibilité 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.

N° 14 DE M. SWENNEN

Art. 4

Dans l'article 387ter, § 1^{er}, proposé, remplacer l'alinéa 2 par la disposition suivante:

«Le juge statue toutes affaires cessantes et, au plus tard, dans les deux mois.

Les parties comparaissent en personne, assistées ou non par leur conseil.

Après avoir entendu les parties et, le cas échéant, les enfants, le juge peut:

a. fixer une astreinte afin de garantir l'exercice du droit aux relations personnelles;

b. désigner un assistant social qui accompagnera les parents et les enfants dans le cadre de l'exercice du droit aux relations personnelles et surveillera cet exercice; la personne désignée fait, chaque mois, rapport au juge au sujet de ses constatations: le juge peut, sur les indications de l'assistant social, appeler à nouveau l'affaire afin de prendre une autre décision;

c. modifier en tout ou en partie le droit aux relations personnelles;

d. dans des circonstances graves, condamner la personne qui entrave sérieusement le droit aux relations personnelles à une peine de travail, conformément aux articles 37 et suivants du Code pénal. Dans ce dernier cas, le dossier est transmis au ministère public, qui motive sa réquisition à l'audience;

e. dans des circonstances graves, autoriser, pour autant qu'il ait pris en l'espèce l'avis d'un psychologue, la partie victime de la violation de la décision précédente à recourir à des mesures de contrainte. Il

zijds 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 omschrijving 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 natte-vinger werk te vermijden is 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 omlijnde criteria, is te vermijden dat subjectieve reflexen het vooropgestelde principe van in tijd zo gelijk mogelijk verblijfs-co-ouderschap, in de praktijk uithollen.

Nr. 14 VAN DE HEER SWENNEN

Art. 4

In het voorgestelde artikel 387ter, § 1, het tweede lid vervangen als volgt:

«De rechter doet uitspraak met voorrang boven alle andere zaken en uiterlijk binnen de twee maanden.

De partijen verschijnen in persoon, al dan niet bijgestaan door hun raadsman.

De partijen gehoord en in voorkomend geval de kinderen, kan de rechter:

a. een dwangsom bepalen teneinde de uitoefening van het omgangsrecht te garanderen;

b. een maatschappelijk assistent aanwijzen die de ouders en de kinderen begeleidt bij en toezicht houdt op de uitoefening van het omgangsrecht; de aangewezen persoon rapporteert maandelijks zijn bevindingen aan de rechter; de rechter kan op aanwijzen van de maatschappelijk assistent de zaak opnieuw oproepen teneinde een andere beslissing te nemen;

c. de omgangsregeling geheel of gedeeltelijk wijzigen;

d. in zwaarwichtige omstandigheden de persoon die het omgangsrecht ernstig hindert veroordelen tot een werkstraf, overeenkomstig artikel 37 en volgende van het strafwetboek. In dit laatste geval wordt het dossier overgemaakt aan het openbaar ministerie dat zijn vordering ter zitting toelicht;

e. in zwaarwichtige omstandigheden de partij die het slachtoffer is van de miskennis van de voorgaande beslissing, mits terzake het advies van een psycholoog ingewonnen te hebben, toestaan een beroep te doen

détermine la nature de ces mesures et leurs modalités d'exercice au regard de l'intérêt de l'enfant et désigne les personnes, dont au moins un psychologue, habilitées à accompagner l'huissier de justice pour l'exécution de sa décision.».

JUSTIFICATION

Pour assurer le respect du régime de résidence, le projet de loi ne prévoit que des mesures de contrainte. Il nous paraît que de telles mesures ne peuvent constituer qu'un ultime recours et moyennant le respect des conditions accessoires requises, en particulier une expertise de l'incidence de ces mesures de contrainte sur l'enfant. Alors que l'enfant subit en effet déjà fortement la pression résultant de la lutte opposant ses parents, les mesures de contrainte ne peuvent qu'accroître sensiblement cette pression. Nous prévoyons dès lors qu'avant de décider de telles mesures, il faut au moins qu'un psychologue établisse un rapport et qu'en outre, l'huissier de justice doit, de toute façon, être accompagné par un psychologue.

Outre ces ultimes mesures de contrainte, il est indispensable d'attribuer au juge une large panoplie de moyens d'action lui permettant de prendre la mesure la plus appropriée en fonction de chaque cas. Toutes les violations du régime de résidence ne présentent pas la même gravité ou le même degré. Il suffit quelquefois de donner aux parties un petit «coup de pouce» pour organiser ou sauvegarder le régime de résidence. Tel est l'objectif du moyen d'action prévu au point b., prévoyant qu'il peut être fait appel à un assistant social du SPF Justice.

L'existence de moyens de pression peut, elle aussi, être utile: par exemple, la possibilité d'infliger une astreinte (a) ou de modifier en tout ou en partie le droit aux relations personnelles (c).

Nous demeurons également convaincus qu'en cas de circonstances graves, le juge civil doit pouvoir infliger des peines, en particulier une peine de travail pour amener le parent récalcitrant à d'autres sentiments. Cet élément est totalement neuf dans notre système de droit, mais il s'agit tout compte fait, en l'occurrence, de faits qualifiés d'infractions (à savoir l'abandon de famille, prévu à l'article 432 du Code pénal).

N° 15 DE M. SWENNEN

Art. 4

Dans l'article 387ter, proposé, remplacer le § 4, qui devient le § 5, par la disposition suivante:

«§ 4. Le juge qui estime qu'il a été fait preuve de légèreté en appelant l'affaire peut condamner la partie demanderesse aux peines prévues à l'article 432 du Code pénal.».

op dwangmaatregelen. Hij bepaalt de aard van deze maatregelen en de nadere regels betreffende de uitoefening ervan, rekening houdend met het kind en wijst de personen, waaronder minstens een psycholoog, aan die gemachtigd zijn de gerechtsdeurwaarder te vergezellen voor de tenuitvoerlegging van zijn beslissing.».

VERANTWOORDING

Het wetsontwerp voorziet in functie van de naleving van de verblijfsregeling uitsluitend in dwangmaatregelen. Naar onze mening kan dat uitsluitend als laatste ultiem wapen ingezet worden. En mits de nodige randvoorwaarden, inzonderheid een deskundige inschatting van deze dwangmaatregelen naar het kind. Dat is immers al zwaar belast door de strijd tussen de beide ouders en dwangmaatregelen kunnen deze belasting alleen maar sterk verergeren. Wij voorzien dan ook minstens een verslag van een psycholoog vooraleer daartoe te beslissen en alleszins dient tevens een psycholoog de gerechtsdeurwaarder te vergezellen.

Naast deze ultieme dwangmaatregelen is het noodzakelijk de rechter een gans scala van actiemogelijkheden toe te kennen die hem toelaten de meest geschikte maatregel te nemen eigen aan elke zaak. Niet elke miskenning van de verblijfsregeling is even erg of verregaand. Soms volstaat het de partijen een 'steuntje in de rug' te geven om de regeling in goede banen te leiden of te houden. Dat is het opzet van het actiemiddel bedoeld in b, waarbij een maatschappelijk assistent van de FOD justitie ingezet kan worden.

Ook de spreekwoordelijke dreigende stok achter de deur kan helpen: de mogelijkheid om een dwangsom op te leggen (a) of de omgangsregeling geheel of gedeeltelijk wijzigen (c).

Wij blijven ook de mening toegedaan dat de burgerlijke rechter in zwaarwichtige omstandigheden straffen moet kunnen opleggen, meer bepaald werkstraffen om de onwillige ouder tot andere gedachten te brengen. Dit is volledig innovatief binnen ons rechtssysteem maar uiteindelijk gaat het hier om als misdrijf omschreven feiten (met name familieoverlating bedoeld in artikel 432 van het Strafwetboek).

Nr. 14 VAN DE HEER SWENNEN

Art. 4

In het voorgestelde artikel 387ter, § 4, dat § 5 wordt, vervangen als volgt:

«§ 4. De rechter die oordeelt dat de zaak lichtzinnig opgeroepen is, kan de eisende partij veroordelen tot de straffen bedoeld in artikel 432 van het Strafwetboek.».

JUSTIFICATION

Dès lors que chaque partie a la possibilité d'appeler à nouveau l'affaire, le juge doit disposer d'un moyen lui permettant de bloquer les appels inconsidérés. En l'occurrence, nous innovons également en prévoyant que le juge peut prononcer des sanctions pénales.

VERANTWOORDING

Vermits elke partij de mogelijkheid heeft om de zaak opnieuw op te roepen, moet aan de rechter een middel gegeven worden om lichtzinnige oproepingen af te blokken. Ook hier voorzien wij innovatief dat de rechter strafsancties kan uitspreken.

Guy SWENNEN (sp.a-spirit)