

CHAMBRE DES REPRÉSENTANTS  
DE BELGIQUE

27 janvier 2006

RAPPORT

FAIT AU NOM DE LA SOUS-COMMISSION  
DROIT DE LA FAMILLE  
PAR  
MME Valérie DÉOM

**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

**PROPOSITION DE LOI**

modifiant le Code judiciaire en ce qui concerne l'exécution forcée des décisions judiciaires contenant des mesures relatives à la personne des enfants

**PROPOSITION DE LOI**

modifiant l'article 374 du Code civil

**PROPOSITION DE LOI**

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

**PROPOSITION DE LOI**

garantissant le droit aux relations personnelles entre parents et enfants et entre grands-parents et petits-enfants

**PROPOSITION DE LOI**

modifiant l'article 374 du Code civil concernant l'autorité parentale et l'hébergement des enfants lorsque les père et mère ne vivent pas ensemble afin d'y intégrer la notion de suivi du respect des décisions de justice en matière d'hébergement secondaire

BELGISCHE KAMER VAN  
VOLKSVERTEGENWOORDIGERS

27 januari 2006

VERSLAG

NAMENS DE SUBCOMMISSIE  
FAMILIERECHT  
UITGEBRACHT DOOR  
MEVROUW Valérie DÉOM

**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

**WETSVOORSTEL**

tot wijziging van het Gerechtelijk Wetboek, in verband met de gedwongen tenuitvoerlegging van rechterlijke beslissingen die maatregelen inhouden met betrekking tot de persoon van kinderen

**WETSVOORSTEL**

tot wijziging van artikel 374 van het Burgerlijk Wetboek

**WETSVOORSTEL**

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

**WETSVOORSTEL**

tot het waarborgen van het omgangsrecht tussen ouders en kinderen en tussen grootouders en kleinkinderen

**WETSVOORSTEL**

tot wijziging van artikel 374 van het Burgerlijk Wetboek betreffende het ouderlijk gezag en de huisvesting van de kinderen wanneer de vader en de moeder niet samenleven, teneinde in dat artikel het beginsel op te nemen dat moet worden nagegaan of rechterlijke beslissingen inzake het secundair recht van huisvesting worden nageleefd

**Samenstelling van de subcommissie op datum van indiening van het verslag/  
Composition de la sous-commission à la date du dépôt du rapport :**  
Voorzitter / Président : Guy Swennen

**A. — Vaste leden / Membres titulaires :**

VLD	Martine Taelman
PS	Valérie Déom
MR	Marie-Christine Marghem
sp.a-spirit	Guy Swennen
CD&V	Liesbeth Van der Auwera
Vlaams Belang	Bert Schoofs
cdH	Melchior Wathelet
Ecolo	Zoé Genot

**B. — Plaatsvervangers / Membres suppléants :**

Alfons Borginon
Annick Saudoyer
Olivier Maingain
Annelies Storms
Servais Verherstraeten
Bart Laeremans
Joëlle Milquet
Muriel Gerkens

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

MOT : Motions déposées en conclusion d'interpellations (papier beige)

**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

MOT : Moties tot besluit van interpellaties (beigekleurig papier)

**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

**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

**PROPOSITION DE LOI**

visant à mieux faire respecter le droit aux relations  
personnelles avec les enfants à la suite d'un divorce  
ou d'une séparation de fait

**PROPOSITION DE LOI**

modifiant l'article 374 du Code civil relatif aux  
modalités d'hébergement de l'enfant dont  
les parents vivent séparément et insérant  
les articles 374*bis* à 374*quater* dans le même Code

## Documents précédents :

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

001 : Projet de loi.  
002 à 013 : Amendements.

**Doc 51 0434/ (2003/2004) :**

001 : Proposition de loi de M. Wathelet.

**Doc 51 0591/ (2003/2004) :**

001 : Proposition de loi de MM. Verherstraeten, Van Parys et Vandeurzen  
et Mme Vander Auwera.

**Doc 51 0975/ (2003/2004) :**

001 : Proposition de loi de M. Swennen.

**Doc 51 0976/ (2003/2004) :**

001 : Proposition de loi de M. Swennen.

**Doc 51 1070/ (2003/2004) :**

001 : Proposition de loi de Mme De Permentier, MM. Courtois et Crucke et  
Mme Marghem.

**Doc 51 1288/ (2003/2004) :**

001 : Proposition de loi de Mme Taelman, MM. Borginon et Tommelein et  
Mmes Vautmans et Lahaye-Battheu.

**Doc 51 1509/ (2004/2005) :**

001 : Proposition de loi de M. Wathelet et Mme Milquet.

**WETSVOORSTEL**

teneinde de afdwingbaarheid van de persoonlijke  
omgang met de kinderen naar aanleiding van een  
echt- of feitelijke scheiding te verbeteren

**WETSVOORSTEL**

tot wijziging van artikel 374 van het Burgerlijk Wet-  
boek en tot invoeging in hetzelfde Wetboek van de  
artikelen 374*bis* tot 374*quater*, betreffende de wijze  
van huisvesting van het kind  
wiens ouders gescheiden leven

## Voorgaande documenten :

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

001 : Wetsontwerp.  
002 tot 013 : Amendementen.

**Doc 51 0434/ (2003/2004) :**

001 : Wetsvoorstel van de heer Wathelet.

**Doc 51 0591/ (2003/2004) :**

001 : Wetsvoorstel van de heren Verherstraeten, Van Parys en Vandeurzen  
en mevrouw Vander Auwera.

**Doc 51 0975/ (2003/2004) :**

001 : Wetsvoorstel van de heer Swennen.

**Doc 51 0976/ (2003/2004) :**

001 : Wetsvoorstel van de heer Swennen.

**Doc 51 1070/ (2003/2004) :**

001 : Wetsvoorstel van mevrouw De Permentier, de heren Courtois en  
Crucke en mevrouw Marghem.

**Doc 51 1288/ (2003/2004) :**

001 : Wetsvoorstel van mevrouw Taelman, de heren Borginon en  
Tommelein en de dames Vautmans en Lahaye-Battheu.

**Doc 51 1509/ (2004/2005) :**

001 : Wetsvoorstel van de heer Wathelet en mevrouw Milquet.

## SOMMAIRE

- I. Procédure
  - II. Exposés introductifs
    - A. Exposé du représentant de la ministre de la justice
    - B. Exposés des auteurs des propositions de loi
  - III. Discussion générale
  - IV. Discussion des articles
- Annexes:
- I. Auditions concernant la problématique du droit d'entretenir des relations personnelles entre l'enfant et ses parents
  - A. Auditions de MM. Kerim Maamer, «Mouvement pour l'Égalité Parentale (Antenne Bruxelles)», René Stulens, secrétaire national de la *BGMK (Belangenverdediging van Gescheiden Mannen en hun Kinderen)*, Éric Van Camp, président de l'asbl *BGMK Anvers*, Eddy De Waele, président de l'asbl *Steunpunt Blijvend Ouderschap (SBO) Hasselt*, Bernard Daelman, membre du conseil d'administration de l'asbl *SBO*, Ghislain Duchâteau, du «*Samenwerkingsverband van Ouder- en Belangenverenigingen bij Scheiding*», Thierry Riechelmann, de «*CAPs Enfance*», et de Mme Dominique Reunis de «*La Ligue des Familles*».
  - B. Auditions de Mme Geneviève Boliau, président de l'«*Orde van Vlaamse Balies*», M. Guy Hiernaux, avocat, représentant de l'Ordre des Barreaux francophones et germanophone, Mme Carine De Buck, pédopsychiatre, M. Nicolas Biesmans, président du tribunal de première instance de Turnhout, M. Luc Pasteger, juge de la jeunesse à Liège, et de M. Marcel Mignon, président de la Chambre nationale des huissiers de justice de Belgique
  - C. Auditions de Mme Jehanne Sosson, professeur à l'UCL, avocat, Mme Hilde Vanbockrijck, avocat, Institut pour le droit de la famille et le droit de la jeunesse (*KULeuven*), M. Jean-Yves Hayez, pédopsychiatre, Mme Nicole Caluwé, premier substitut du procureur du Roi d'Anvers et de Mme Ann Buysse, professeur, département de psychologie clinique et sanitaire expérimentale (*Universiteit Gent*)

## INHOUD

- I. Procedure
  - II. Inleidende uiteenzettingen
    - A. Uiteenzetting door de vertegenwoordiger van de minister van Justitie
    - B. Uiteenzettingen door de indieners van de wetsvoorstellen
  - III. Algemene bespreking
  - IV. Artikelsgewijze bespreking
- Bijlagen:
- I. Hoorzittingen over de problematiek van het omgangsrecht tussen kinderen en hun ouders met:
    - A. Hoorzittingen met de heer Kerim Maamer, «*Mouvement pour l'Egalité Parentale (Antenne Bruxelles)*», de heer René Stulens, nationaal secretaris van de *BGMK (Belangenverdediging van Gescheiden Mannen en hun Kinderen)*, de heer Eric Van Camp, voorzitter van de *BGMK vzw Antwerpen*, de heer Eddy De Waele, voorzitter van *Steunpunt Blijvend Ouderschap (SBO) vzw Hasselt*, de heer Bernard Daelman, bestuurslid van het *SBO vzw*, de heer Ghislain Duchâteau van het «*Het Samenwerkingsverband van Ouder- en Belangenverenigingen bij Scheiding*», de heer Thierry Riechelmann van «*CAPs Enfance*» en mevrouw Dominique Reunis van «*La Ligue des Familles*».
    - B. Hoorzittingen met mevrouw Geneviève Boliau, voorzitter van de Orde van Vlaamse Balies, de heer Guy Hiernaux, advocaat, vertegenwoordiger van «*l'Ordre des Barreaux francophones et germanophone*», mevrouw Carine De Buck, kinderpsychiater, de heer Nicolas Biesmans, voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg te Turnhout, de heer Luc Pasteger, jeugdrechter te Luik, en de heer Marcel Mignon, voorzitter van de Nationale Kamer van Gerechtsdeurwaarders van België
    - C. Hoorzittingen met mevrouw Jehanne Sosson, professor aan de UCL, advocaat, mevrouw Hilde Vanbockrijck, advocaat, Instituut voor Familierecht en Jeugdrecht (*KU Leuven*), de heer Jean-Yves Hayez, kinderpsychiater, mevrouw Nicole Caluwé, eerste substituuat van de procureur des Konings te Antwerpen en mevrouw Ann Buysse, professor, afdeling experimenteel-klinische en gezondheidspsychologie (*Universiteit Gent*)

- D. Auditions de Mme Ankie Vandekerckhove, commissaire flamande aux droits de l'enfant, M. Stephan Durviaux, conseiller du délégué général de la Communauté française aux droits de l'enfant, M. Jan Piet H. de Man, pédopsychologue et psychologue de la famille, Mme Annemie Drieskens, secrétaire de la politique familiale du «*Gezinsbond*» (asbl), Mme Sabine Baudoux, psychologue, chargée d'expertises auprès des tribunaux, Mme Mia Renders, pédopsychologue et médiateur parental au «*Centrum Algemeen Welzijnswerk Artevelde Contrapunt*» et de Mme Lieve Van den Kerckhove, «*Steunpunt Algemeen Welzijnswerk*».
- II. Avis écrits relatifs au 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
- III. Audition de Mme Mie Jacobs, juriste au *Vlaams Kinderrechtencommissariaat* et de M. Claude Lelièvre, délégué général de la Communauté française aux droits de l'enfant

- D. Hoorzittingen met mevrouw Ankie Vandekerckhove, Vlaams kinderrechtencommissaris, de heer Stephan Durviaux, adviseur van de algemeen afgevaardigde voor de rechten van het kind en bij de hulpverlening aan de jeugd van de Franse Gemeenschap, de heer Jan Piet H. de Man, kinderen gezinspsycholoog, mevrouw Annemie Drieskens, secretaris van het gezinsbeleid van de Gezinsbond vzw, mevrouw Sabine Baudoux, psycholoog en gerechtsdeskundige, mevrouw Mia Renders, kinderpsycholoog en als scheidingsbemiddelaar verbonden aan het «*Centrum Algemeen Welzijnswerk Artevelde Contrapunt*», en mevrouw Lieve Van den Kerckhove, «*Steunpunt Algemeen Welzijnswerk*».
- II. Schriftelijke adviezen over het 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
- III. Hoorzitting met mevrouw Mie Jacobs, juriste bij het *Vlaams Kinderrechtencommissariaat* en de heer Claude Lelièvre, algemeen afgevaardigde van de Franse Gemeenschap inzake de rechten van het kind

MESDAMES, MESSIEURS,

Votre sous-commission a examiné ce projet et ces propositions de loi jointes au cours de ses réunions des 22 décembre 2004, 26 janvier, 2 et 16 février, 9 mars, 18 mai, 1, 8, 15 et 29 juin, 6 en 13 juillet, 17 en 18 octobre (réunion à huis clos), 26 octobre, 9 novembre et 7 décembre 2005.

## I. — PROCÉDURE

En préparation à l'examen du projet de loi et des propositions de loi jointes, la sous-commission Droit de la famille a décidé d'organiser des auditions sur la problématique du droit aux relations personnelles entre les enfants et leurs parents. Ces auditions sont une étape exploratoire permettant à la sous-commission de prendre connaissance des problèmes rencontrés par les acteurs du terrain. Le rapport de ces auditions est joint en annexe au présent rapport.

La sous-commission Droit de la famille a ensuite décidé de demander à ces mêmes personnes un avis écrit sur le 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 (DOC 51 1673/001) en particulier. Ces avis écrits ont également été joints en annexe au présent rapport.

## II. — EXPOSÉS INTRODUCTIFS

*A. Exposé du représentant de la ministre de la Justice*

Suite aux États Généraux des Familles de 2003 et 2004, le gouvernement a souhaité avancer de manière déterminée dans les réformes nécessaires en matière familiale.

Le présent projet de loi est l'un des premiers qui abouti à la Chambre. La ministre de la Justice espère pouvoir prochainement pouvoir déposer un projet de loi relatif à la réforme du divorce. Récemment elle a engagé une demande d'étude pour actualiser la «méthode Renard» tendant à rationaliser la détermination des montants des pensions alimentaires pour les enfants.

Si les États Généraux étaient presque unanimes à préconiser l'adoption d'un modèle législatif non contraignant en matière d'hébergement d'enfant, la ministre est consciente du caractère controversé de cette sug-

DAMES EN HEREN,

Uw subcommissie heeft dit samengenoegd wetsontwerp en wetsvoorstellen besproken tijdens haar vergaderingen van 22 december 2004, 26 januari, 2 en 16 februari, 9 maart, 18 mei, 1, 8, 15 en 29 juni, 6 en 13 juli, 17 en 18 oktober (vergaderingen met gesloten deuren), 26 oktober, 9 november en 7 december 2005.

## I. — PROCEDURE

Ter voorbereiding van de bespreking van dit samengenoegd wetsontwerp en wetsvoorstellen heeft de subcommissie Familierecht beslist om hoorzittingen te organiseren over de problematiek van het omgangsrecht tussen kinderen en hun ouders. Deze hoorzittingen zijn verkenningsrondes die de subcommissie toelaten om na te gaan welke problemen de actoren op het terrein ervaren. Het verslag van deze hoorzittingen wordt als bijlage bij dit verslag opgenomen.

Nadien heeft de subcommissie Familierecht beslist om aan diezelfde personen een schriftelijk advies te vragen over het 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 de huisvesting van het kind (DOC 51 1673/001) in het bijzonder. Deze schriftelijke adviezen werden eveneens als bijlage van dit verslag opgenomen.

## II. — INLEIDENDE UITEENZETTINGEN

*A. Uiteenzetting van de vertegenwoordiger van de minister van Justitie*

Als gevolg van de Staten-Generaal van het Gezin van 2003 en 2004, is de regering vastbesloten verder te gaan met de noodzakelijke hervormingen inzake familierecht.

Dit ontwerp van wet is één van de eerste dat de Kamer te behandelen krijgt. De minister van Justitie hoopt binnenkort een wetsontwerp te kunnen indienen voor de hervorming van de echtscheiding. Onlangs heeft zij gevraagd om de haalbaarheid na te gaan van het bijwerken van de «Renard methode» die strekt tot het rationaliseren van het bepalen van de bedragen van alimentatie voor kinderen.

Hoewel de Staten-Generaal het vrijwel unaniem eens waren om een niet-bindend wetgevend model voor te dragen inzake de huisvesting van het kind, is de minister zich bewust van het controversiële karakter van dit

gestion. De nombreux intervenants qui se sont manifestés en sens divers à ce sujet ont été entendus.

La ministre ne considère pas que l'hébergement égalitaire serait la panacée. Les praticiens sont divisés à ce sujet mais les rares études scientifiques empiriques disponibles semblent démontrer à tout le moins que la formule n'est pas *a priori* contre indiquée.

Mais le principal souci qui doit motiver le législateur en la matière est l'intérêt de l'enfant. Or il y a deux questions à propos desquelles il y a unanimité: tout d'abord, le lien avec les deux parents est nécessaire; ensuite, les procédures judiciaires sont nocives pour l'enfant car elles exacerbent les tensions entre les parents. L'absence totale de modèle et le recours systématique au cas par cas est générateur de procès. Plus la norme est floue, plus les pouvoirs du juge sont importants, et plus les parties peuvent tenter d'obtenir ce qu'elles souhaitent et donc recourir à la procédure plutôt qu'à la médiation ou à la conciliation. C'est l'un des principaux motifs du présent projet de loi.

Mais l'adoption d'un modèle ne doit pas entraîner une quelconque stigmatisation pour d'autres formules et l'exposé des motifs rappelle de manière exemplative un certain nombre de cas où l'hébergement égalitaire ne devra pas être ordonné par le juge. Ce système ne s'appliquera qu'à défaut de contre indication. Au premier chef, l'accord des parents devra être homologué sauf circonstance exceptionnelle.

Le projet consacre également un certain nombre de réformes de procédure qui visent à rendre plus efficaces les règles du contentieux devant le tribunal de la jeunesse. En particulier, celui-ci pourra disposer du mécanisme de la saisine permanente déjà applicable dans le cadre des procédures de référé. Comme en France, il est suggéré que toute décision prise en matière d'hébergement soit revue d'office dans un délai rapproché, sauf accord des parties.

Le troisième volet du projet est relatif à l'exécution forcée des décisions judiciaires en matière d'hébergement d'enfant. Actuellement, c'est le vide juridique qui prévaut en la matière. Lorsqu'un parent ne peut recevoir son enfant, il ne peut qu'attendre dans l'espoir que les poursuites pénales éventuellement diligentées contre l'autre auront une certaine efficacité. Néanmoins, pendant des mois voire des années, il sera privé de tout contact avec son enfant, ce qui n'est jamais réparable.

voorstel. Tal van betrokkenen die zich over dit onderwerp verschillend hebben uitgelaten, werden gehoord.

De minister beschouwt gedeelde huisvesting niet als het wondermiddel. De mening van mensen uit de praktijk is hierover verdeeld, maar de weinige empirisch wetenschappelijke studies die beschikbaar zijn, schijnen op zijn minst aan te tonen dat de formule niet *a priori* te ontraden is.

Maar het belang van het kind moet de voornaamste zorg van de wetgever ter zake zijn. Nu zijn er twee zaken waarover eensgezindheid bestaat: vooreerst is er de noodzaak van de band met de beide ouders; vervolgens blijken gerechtelijke procedures nadelig te zijn voor het kind aangezien ze de spanningen tussen de ouders opdrijven. De totale afwezigheid van een model en de systematische behandeling van geval per geval geven aanleiding tot processen. Hoe vager de norm is, des te uitgebreid de bevoegdheden van de rechter zijn. Partijen trachten immers vaker te bekomen wat ze verlangen en grijpen bijgevolg veeleer naar een gerechtelijke procedure dan naar bemiddeling of verzoening. Dit is één van de voornaamste drijfveren van dit wetsontwerp.

Maar de goedkeuring van een model impliceert niet de stigmatisering van andere formules en de memorie van toelichting brengt bij wijze van voorbeeld een aantal gevallen in herinnering waarbij de gedeelde huisvesting niet opgelegd zal worden door de rechter. Dit systeem zal enkel van toepassing zijn als er geen contra-indicatie is. In eerste instantie zal het akkoord van de ouders gehomologeerd moeten worden behoudens uitzonderlijke omstandigheden.

Het ontwerp regelt ook een aantal hervormingen in de procedure die gericht zijn op een efficiëntere toepassing van de regelgeving in geval van betwistingen bij de jeugdrechtbank. Hierbij zal men in het bijzonder kunnen beschikken over het mechanisme van de voortdurende aanhangigmaking die reeds van toepassing is in het kader van de procedures in kortgeding. Zoals in Frankrijk wordt er aangeraden dat elke beslissing die genomen wordt inzake huisvesting ambtshalve herzien wordt binnen een korte termijn, behoudens het akkoord van de partijen.

Het derde luik van het ontwerp heeft betrekking op de gedwongen uitvoering van de rechterlijke uitspraken inzake de huisvesting van het kind. Op dit ogenblik heerst er een juridisch vacuüm ter zake. Wanneer een ouder zijn kind niet kan krijgen, kan hij slechts afwachten in de hoop dat de strafvervolgingen die eventueel tegen de andere lopen, enigszins doeltreffend zullen zijn. Niettemin zal hij gedurende maanden, zoniet jaren, ontzegd worden van elk contact met zijn kind, wat nooit hersteld kan worden.

C'est la raison pour laquelle un mécanisme équilibré est proposé. S'il y a violation des obligations en matière d'hébergement, le juge pourra revoir le dossier et réexaminer celui-ci à l'aune des éléments nouveaux constatés (et notamment la non exécution des décisions précédentes) pour soit prendre une décision de contrainte à charge du parent qui refuse de remettre l'enfant, soit réexaminer l'ensemble du dossier en ordonnant pour quoi pas certaines mesures d'instruction (médiation, audition de l'enfant etc.).

Si le parent récalcitrant persiste, il pourra être recouru à une reprise forcée de l'enfant mais dans ce cas, le juge devra déterminer les modalités de ce recours à la contrainte afin d'éviter qu'il soit le moins traumatisant pour lui (notamment en faisant accompagner l'huissier par un tiers).

Enfin, l'efficacité de l'astreinte est renforcée puisqu'une saisie en la matière bénéficiera du même privilège que les saisies pour les pensions alimentaires: l'intégralité des revenus seront saisissables.

La discussion parlementaire qui va s'engager à propos de ce projet sera probablement animée. Le ministre espère que les travaux pourront mener à un certain consensus.

## *B. Exposé des auteurs des propositions de loi*

*1. Proposition de loi (M. Melchior Wathelet) modifiant le Code judiciaire en ce qui concerne l'exécution forcée des décisions judiciaires contenant des mesures relatives à la personne des enfants (DOC 51 0434/001)*

La présente proposition de loi reprend le texte d'une proposition de loi déposée au Sénat le 9 juillet 2003 (doc. Sénat, n° 3-58/1 – 2003).

Les titres exécutoires contenant des mesures prises à l'égard des enfants sont sans doute les titres les plus délicats à faire exécuter.

Ces situations difficiles peuvent concerner tant le non-respect des décisions judiciaires relatives à l'exercice du droit aux relations personnelles que le non-respect des mêmes décisions quant aux modalités d'exercice de l'autorité parentale.

Dans un certain nombre de dossiers, infliger une astreinte (article 1385*bis* et suivants du Code judiciaire) peut suffire à ce que la partie récalcitrante se résigne à

Dit is de reden waarom een evenwichtig mechanisme wordt voorgesteld. Als er inbreuk wordt gepleegd op de verplichtingen inzake huisvesting, dan zal de rechter het dossier kunnen herzien en opnieuw onderzoeken wanneer nieuwe elementen aan het licht komen (en met name bij de niet uitvoering van voorgaande uitspraken) om vervolgens een dwangmaatregel te nemen ten laste van de ouder die zijn kind weigert af te geven, ofwel het ganse dossier opnieuw te onderzoeken en, waarom niet, bepaalde onderzoeksdaden op te leggen (bemiddeling, verhoor van het kind enz.).

Als de weerbarstige ouder blijft volharden, dan kan gegrepen worden naar de gedwongen teruggave van het kind maar in dit geval zal de rechter de modaliteiten bepalen van het beroep op dwangmaatregelen om te verhinderen dat deze té traumatiserend zijn voor hem (met name door de gerechtsdeurwaarder te laten begeleiden door een derde).

Ten slotte, wordt de efficiëntie van de dwangsom opgedreven aangezien loonbeslag ter zake hetzelfde voordeel zal opleveren als loonbeslag bij alimentatie: alle inkomsten zijn vatbaar voor beslag.

Dit ontwerp zal waarschijnlijk veel beroering teweeg brengen tijdens het parlementair debat. De minister hoopt dat de werkzaamheden zullen leiden tot enige consensus.

## *B. Toelichting van de indieners van de wetsvoorstellen*

*1. Wetsvoorstel (de heer Melchior Wathelet) tot wijziging van het Gerechtelijk Wetboek, in verband met de gedwongen tenuitvoerlegging van rechterlijke beslissingen die maatregelen inhouden met betrekking tot de persoon van kinderen (DOC 51 0434/001)*

Dit wetsvoorstel neemt de tekst over van een wetsvoorstel dat op 9 juli 2003 in de Senaat werd ingediend (stuk Senaat, nr. 3-58/1 – 2003).

De uitvoerbare titels die maatregelen bevatten met betrekking tot kinderen zijn ongetwijfeld de pijnlijkste om ten uitvoer te leggen.

Die moeilijke situaties kunnen zowel betrekking hebben op de niet-naleving van rechterlijke beslissingen over de uitoefening van het recht op het onderhouden van persoonlijk contact als op de niet-naleving van diezelfde beslissingen over de wijze waarop het ouderlijk gezag wordt uitgeoefend.

In een aantal dossiers kan het opleggen van een dwangsom (artikel 1385*bis* en volgende van het Gerechtelijk Wetboek) volstaan om de onwillige partij de

se conformer au prononcé. L'article 1385**bis** du Code judiciaire s'applique, en effet, aussi aux cas où la condamnation principale a pour objet l'exécution d'une obligation du droit de la famille (Cour de Justice Benelux, 11 mai 1982, JT, p. 629). Très souvent, malheureusement, cela ne s'avère pas suffisant.

La présente proposition vise à trouver un compromis satisfaisant en matière d'exécution forcée des décisions judiciaires contenant des mesures relatives aux enfants, en tenant compte des intérêts de toutes les parties en présence, particulièrement de l'intérêt de l'enfant.

La présente proposition fixe d'abord dans la loi le principe selon lequel, sur base de la première décision judiciaire, l'enfant ne peut jamais être emmené de force. L'huissier de justice doit se contenter de dresser procès-verbal de l'infraction à l'article 432 du Code pénal (ancien article 369**bis** du Code pénal). Cet article punit le délit de non-représentation d'enfants.

La présente proposition prévoit toutefois le principe de la saisine permanente du juge qui, en cas de difficultés liées à l'exécution d'une décision judiciaire exécutoire contenant des mesures relatives aux enfants, peut être saisi par simple déclaration écrite adressée ou déposée au greffe.

2. *Proposition de loi (MM. Servais Verherstraeten, Tony Van Parys, Jo Vandeurzen et Mme Liesbeth Van der Auwera) modifiant l'article 374 du Code civil (DOC 51 0591/001)*

*M. Servais Verherstraeten (CD&V) est d'avis que lorsque les père et mère ne cohabitent pas ensemble et que les enfants résident chez l'un d'eux, l'autre parent a le droit de garder un contact personnel avec ses enfants. Les grands-parents et toutes les autres personnes qui prouvent qu'un lien affectif particulier les unit à l'enfant ont également le droit de maintenir des relations personnelles avec celui-ci. Afin de protéger ce droit d'entretenir des relations personnelles avec les enfants, les auteurs proposent que le parent chez qui l'enfant réside soit tenu de communiquer, dans le mois, tout changement de résidence au parent qui jouit de ce droit.*

3. *Proposition de loi (M. Guy Swennen) relative au régime de résidence des enfants mineurs de parents qui ne vivent pas ensemble (DOC 51 0975/001)*

uitspraak te doen respecteren. Artikel 1385**bis** van het Gerechtelijk Wetboek is immers ook van toepassing op de gevallen waarin de hoofdveroordeling slaat op de tenuitvoerlegging van een verplichting uit het familierecht (Benelux Gerechtshof, 11 mei 1982, JT, blz. 629). Jammer genoeg is dit heel dikwijls onvoldoende.

Dit voorstel beoogt een bevredigend compromis te vinden inzake gedwongen tenuitvoerlegging van rechterlijke beslissingen die maatregelen bevatten met betrekking tot kinderen, waarbij rekening wordt gehouden met de belangen van alle betrokken partijen en in het bijzonder met het belang van het kind.

Dit voorstel neemt in eerste instantie in de wet het beginsel op volgens hetwelk het kind op basis van de eerste rechterlijke beslissing nooit onder dwang mag worden meegenomen. De gerechtsdeurwaarder moet vrede nemen met het opstellen van een proces-verbaal over de overtreding van artikel 432 van het Strafwetboek (oud artikel 369**bis** van het Strafwetboek). Dit artikel bestraft het misdrijf dat erin bestaat dat het kind niet wordt afgegeven aan degene die het recht heeft het op te eisen.

Dit voorstel hanteert evenwel het beginsel volgens hetwelk de zaak steeds kan worden voorgelegd aan de rechter die, in geval van moeilijkheden in verband met de tenuitvoerlegging van een uitvoerbare rechterlijke beslissing die maatregelen bevat met betrekking tot kinderen, kan worden geadieerd door een eenvoudige schriftelijke verklaring die aan de griffie is gericht of er wordt neergelegd.

2. *Wetsvoorstel (de heren Servais Verherstraeten, Tony Van Parys en Jo Vandeurzen en mevrouw Liesbeth Van der Auwera) tot wijziging van artikel 374 van het Burgerlijk Wetboek (DOC 51 0591/001)*

Wanneer ouders niet samenleven en de kinderen bij één van hen wonen, heeft de andere ouder, volgens de heer Servais Verherstraeten (CD&V), recht op persoonlijk contact met de kinderen. Grootouders en andere personen die aantonen dat zij een bijzondere affectieve band hebben met het kind, hebben eveneens het recht persoonlijk contact met het kind te onderhouden. Ter bescherming van dit omgangsrecht, stellen de indieners voor dat de ouder bij wie het kind gehuisvest is, verplicht zou zijn aan degenen die omgangsrecht hebben, te melden dat hij zijn verblijfplaats wijzigt, binnen een maand vanaf deze wijziging.

3. *Wetsvoorstel (ingediend door de heer Guy Swennen) betreffende de verblijfsregeling van minderjarige kinderen bij hun niet-samenlevende ouders (DOC 51 0975/001)*

*M. Guy Swennen (sp.a-spirit)* estime que 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 relative à l'exercice conjoint de l'autorité parentale, 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. 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 éparées 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 le fait 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.

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 démontré amplement ci-après, sont ressentis comme préjudiciables ou injustes:

- dans un grand nombre de contestations, l'exigence d'examen approfondi n'est pas garantie;
- les revendications, en ce qui concerne le régime de résidence, des partenaires qui divorcent, sont loin

Volgens *de heer Guy Swennen (sp.a-spirit)* is er nood aan nieuwe wettelijke bepalingen inzake de verblijfsregeling van minderjarige kinderen bij hun niet-samenlevende ouders.

Voor de wet van 13 april 1995 betreffende de gezamenlijk uitoefening van het ouderlijk gezag golden in geval 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 in geval 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.

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:

- bij heel wat betwistingen wordt de vereiste grondigheid van behandeling niet gewaarborgd;
- de aanspraken van scheidende partners in verband met de verblijfsregeling wordt allesbehalve altijd op voet

d'être toujours considérées sur un pied d'égalité;

– 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 et en matière de résidence. Dès lors, dans la suite des présents développements, l'auteur de la proposition s'attache 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 tente par force explications de mettre fin à la confusion terminologique qui abonde en la matière, en particulier en ce qui concerne la notion de «coparenté».

• 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. 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 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.

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

van gelijkheid in overweging genomen;

– in tijd zo gelijk mogelijk verblijfs-co-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 verblijfs-co-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 geboden teneinde komaf te maken met de welig tierende terminologische verwarring in deze materie, in het bijzonder over de inhoud van het begrip «co-ouderschap».

• Situering van huidig voorstel tegenover 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 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 aangewezen.

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 minderjarige, bijvoorbeeld het recht toe te stemmen in adoptie, huwelijk, enzovoort). Titel IX van het Burgerlijk Wetboek, «Ouderlijk gezag», de wet van 13 april 1995, de artikelen 5 tot 10, handelen 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.

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 gezamen-

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.

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 l'orateur estime 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, il examine plus avant cette terminologie sibylline qui prête à confusion. Cependant, on peut 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 l'auteur a souhaité éviter en déposant une proposition de loi distincte relative au régime de résidence.

- 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 principe général érigé en règle par la loi précitée. Et ce, alors que le terme coparenté n'apparaît dans aucun article de cette loi.

- 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

liq 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.

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 de spreker 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 sibillijnse 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 de indiener dus door een apart wetsvoorstel over de verblijfsregeling hebben willen vermijden.

- 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 voornoemde wet als regel poneerde. Dit ondanks het gegeven dat deze in geen enkel artikel het woord «co-ouderschap» bevat.

- Oplissing voor de begripsverwarring: «gezagsco-ouderschap» en «in tijd zo gelijk mogelijk verblijfs-co-ouderschap»

Het woord co-ouderschap is dus een vlag die twee verschillende ladingen dekt. Breeduit wordt co-ouder-

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.

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 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.

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

– 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

schap 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.

In dit wetsvoorstel wordt 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 verblijfs-co-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 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/weekregeling 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 verblijfs-co-ouderschap» derhalve synoniem van bijvoorbeeld «bilocatie of daarbij aansluitende varianten». Deze laatste omschrijving oogt en klinkt jargonachtig en is minder breeduit verstaanbaar.

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

– Vrijheid voor de rechtspraak:

Het klassiek bezoekrecht (voor de wet van 13 april 1995) is jurisprudentieel gegroeid. Slechts door voornoemde wet werd aan deze rechtspraakcreatie een wettelijk-juridische basis gegeven, door de wetgever dus

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.

– Le choix fondamental:

le régime classique weekend/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 weekend/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).

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 d'une expression générique délibérément choisie pour désigner la double résidence, d'une part, et ses variantes, d'autre part.

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.

— *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 empêcher la coparenté en matière de résidence exercée pendant une durée aussi égale que possible*

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 fundamentele keuze:

De klassieke weekend-vakantieregeling of het in tijd zo gelijk mogelijk verblijfs-co-ouderschap.

De klassieke weekendvakantieregeling: 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 weekendvakantieregeling. 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 weekends op vier, evenals een toegemeten tijdsperiode in de vakantieperiodes (in vele gevallen de helft).

Het in tijd zo gelijk mogelijk verblijfs-co-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.

De bilocatie of tweeverblijfsregeling 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 verblijfs-co-ouderschap» zijn zeer divers. Enkele voorbeelden: een maximale weekend- en vakantieregeling wordt uitgebreid met woensdagnamiddagen en of met bepaalde andere weekavonden, al dan niet met overnachting; verblijf bij de ouder bij wie het kind zijn hoofdverblijf niet heeft elke week van donderdagavond tot zondag, enzovoort.

— *Knelpunten in verband met een in tijd zo gelijk mogelijk verblijfs-co-ouderschap*

*Het volstaat dat een van de ouders niet akkoord gaat om een in tijd zo gelijk mogelijk co-ouderschap onmogelijk te maken*

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.

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 lorsqu'ils refusent l'exercice de la coparenté en matière de résidence pour une durée aussi égale que possible.

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.

Dit betreft ongetwijfeld het weerstandsmechanisme dat in het merendeel der gevallen ertoe leidt dat een in een tijd zo gelijk mogelijk verblijfs-co-ouderschap gewoonweg door de rechter wordt geweigerd. Het is de overheersende rechtspraak om bilocatie niet toe te kennen als één van de ouders niet akkoord gaat.

Het op deze basis door de rechter afwijzen van de vraag tot een in tijd zo gelijk mogelijk verblijfs-co-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 week-end-vakantieregeling.

Betreffende de stabiliteit in verband met bilocatie wordt ook veel verwezen naar het gebrek aan een thuis, en het te vaak 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.

De afwijzing louter op grond van het feit dat één van beide ouders niet akkoord gaat, zou dus op identiek dezelfde wijze kunnen gelden voor de toewijzing van het hoofdverblijf, wat meestal niet gebeurt. Beide types verblijfsregelingen worden dus niet met dezelfde maten gewogen.

*Het meestal onuitgesproken argument: De moeder kan beter zorgen voor het kind*

In de motivering van vonnissen en arresten zal het uiterst zeldzaam worden geschreven, 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 een in tijd zo gelijk mogelijk verblijfs-co-ouderschap.

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.

*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.

*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.

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 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.

*Overdreven snelheid in een levensbepalende kwestie*

Alvorens ingeval van betwisting over een verblijfsregeling te beslissen, wordt door heel wat rechters steeds het advies ingewonnen van bijvoorbeeld een psycholoog of maatschappelijk assistent, en dit via een sociaal onderzoek. In een hele reeks 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.

*Omdat bekend 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 verblijfs-co-ouderschap.

Maar omdat de principiële tegenstand van veel rechters tegen de bilocatie bekend is, maken zij noodgedwongen aanspraak op toewijzing van het hoofdverblijf.

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 een grondig sociaal onderzoek.

*Wetenschappelijk onderzoek en andere bevindingen*

Op zijn minst kan gesteld worden dat er voldoende argumenten zijn om in een tijd zo gelijk mogelijk verblijfs-co-ouderschap, niet zomaar van tafel te veegen 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 een in tijd zo gelijk mogelijk verblijfs-co-ouderschap dus op voet van gelijkheid te worden overwogen, wat in de huidige rechtspraktijk kennelijk nog niet het geval is.

*Critères objectifs: L'âge de l'enfant, le critère géographique, la disponibilité des parents*

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.

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.

— *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.

— *Conclusions sur la situation actuelle:*

Bien que la loi ne prévoit aucune norme concernant le type de régime de résidence, il existe néanmoins,

*Objectieve maatstaven: De leeftijd van het kind, het geografisch criterium, de beschikbaarheid van de ouders*

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.

De objectieve criteria zijn voorzeker verdedigbaar als maatstaf om niet over te gaan tot bepaling van een in tijd zo gelijk mogelijk verblijfs-co-ouderschap. Voorwaarde 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 het licht van de concrete omstandigheden kan daarvoor een waarborg bieden.

— *Een vergelijking van de knelpunten bij betwistingen over toewijzing van hoofdverblijf en bij betwistingen over een in tijd zo gelijk mogelijk verblijfs-co-ouderschap:*

De knelpunten in verband met beslissingen inzake toewijzing van een in tijd zo gelijk mogelijk verblijfs-co-ouderschap en deze betreffende toewijzing van hoofdverblijf zijn uiteraard voor een groot stuk identiek. Door het feit dat het hoofdverblijf als de evidente standaard of norm wordt beschouwd, zijn er uiteraard minder of geen vooroordelen die tegenover dit type verblijfsregeling meespelen. 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 een in tijd zo gelijk mogelijk co-ouderschap: overdreven haast, weinig of geen waarborgen om de werking van het traditioneel subjectief weerstandsmechanisme (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.

— *Conclusies over de huidige gang van zaken*

Hoewel wettelijk in geen norm of standaard van type verblijfsregeling is voorzien, bestaat in de rechtspraktijk

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.

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.

- 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.

- 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.

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 worden bekeken.

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

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

- Driemaal gelijke kansen

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

Gelijke kansen moeten er ook voor beide ouders zijn. 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 een in tijd zo gelijk mogelijk verblijfs-co-ouderschap.

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

- Grondigheid en toch snelrecht

Nu al bestaat bij veel rechters het vaste gebruik om bij betwisting over hoofdverblijf of bilocatie of varianten daarvan nooit uitspraak te doen vooraleer een sociaal verslag voorhanden is. Een aantal rechters verplicht ook

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.

• Les régimes de résidence imposés et l'intérêt de l'enfant

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 ré-

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 spoedig 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 een in tijd zo gelijk mogelijk verblijfs-co-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 te worden beslecht, vooraleer andere betwistingen tussen de partners worden behandeld, behoudens inzake spoedeisende aangelegenheden, is conflictvoorkomend van aard.

• Opgelegde verblijfsregelingen en het belang van het kind

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 zij herhaald, in ons land is daarover bijzonder weinig onderzoeksmateriaal 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 verblijfs-co-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 in de meeste gevallen vele spanningen tot gevolg. Waarom dan *a priori* tegen een in tijd zo gelijk mogelijk verblijfs-co-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 moge-

glementation 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.

- 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.

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.

4. *Proposition de loi (M. Guy Swennen) garantissant le droit aux relations personnelles entre parents et enfants et entre grands-parents et petits-enfants (DOC 51 0976/001)*

*M. Guy Swennen (sp.a-spirit) rappelle que le droit aux relations personnelles entre parents et enfants est un droit garanti, notamment à l'article 9 de la Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant (conclue à New York le 20 novembre 1989).*

lijk verblijfs-co-ouderschap, opgelegd of niet, hen doen samenwerken in het belang van het kind.

- 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 een akkoord tussen de ouders, een sociaal onderzoek in te stellen dat dan aan de rechter wordt bezorgd.

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

III. Een civiele snelrechtprocedure 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 worden beslecht, tenzij in spoedeisende aangelegenheden.

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

4. *Wetsvoorstel (de heer Guy Swennen) tot het waarborgen van het omgangsrecht tussen ouders en kinderen en tussen grootouders en kleinkinderen (DOC 51 0976/001)*

*De heer Guy Swennen (sp.a-spirit) attendeert erop dat het recht op persoonlijk contact tussen ouders en kinderen een gewaarborgd recht is, meer bepaald krachtens artikel 9 van het zogeheten kinderrechtenverdrag (het VN-verdrag, gesloten in New York op 20 november 1989).*

La problématique des nombreux parents et grands-parents qui bénéficient d'une décision leur accordant le droit aux relations personnelles et qui ne peuvent l'exercer parce qu'un parent récalcitrant boycotte ou entrave fortement ce droit aux relations personnelles est évidemment fort comparable. Pour des raisons techniques, seul le droit aux relations personnelles entre parents et enfants est abordé dans les présents développements, mais toutes les considérations et les nouvelles dispositions proposées valent, *mutatis mutandis*, tant pour le droit aux relations personnelles entre parents et enfants que pour le droit aux relations personnelles entre grands-parents et petits-enfants, tel qu'il est prévu aux articles 373 à 375bis du Code civil.

En théorie, la réglementation belge est conforme au droit fondamental cité, à savoir la convention relative aux droits de l'enfant, en incriminant l'«abandon de famille».

Dans la pratique, cette réglementation demeure toujours généralement lettre morte.

Le fait de refuser de respecter le droit aux relations personnelles ou d'entraver sérieusement ces relations au cours de la procédure de divorce ou après un divorce ainsi qu'après la fin de diverses formes de vie commune, constitue l'un des problèmes de notre société moderne. Bien que la proportion des divorces par consentement mutuel ne cesse de s'accroître, les divorces conflictuels demeurent très nombreux. La même constatation peut être faite *mutatis mutandis* pour ce qui concerne la cessation de diverses formes de vie commune. Il s'agit alors souvent d'une lutte acharnée et aigrie pour les biens, en l'occurrence l'argent et les enfants, lutte qui se poursuit même après le divorce, la fin justifiant alors les moyens. Elle se traduit alors par le non-paiement (ou le paiement incorrect) de la pension alimentaire et/ou par le boycott total ou partiel du droit aux relations personnelles, et se double dans de nombreux cas d'une lutte pour la résidence principale et/ou l'exercice exclusif de l'autorité parentale sur les enfants. Force est de constater que la lutte pour l'enfant ne constitue souvent qu'une façon de donner libre cours à des sentiments de frustration, de colère et de vengeance.

Si la création d'un fonds des créances alimentaires, qui sera opérationnel dès l'année prochaine, a permis une avancée positive au cours de la législature précédente en ce qui concerne le non-paiement ou le paiement incorrect de la pension alimentaire, le respect du droit aux relations personnelles demeure néanmoins un problème pénible dans de nombreux cas, les procédures et droits légaux existants demeurant souvent lettre morte dans la pratique.

De problematiek van vele ouders en grootouders die over een uitspraak inzake omgangsrecht beschikken en die ze niet kunnen uitvoeren omdat een onwillige ouder dat omgangsrecht boycot of ernstig bemoeilijkt, is uiteraard zeer vergelijkbaar. Om technische redenen, wordt in deze toelichting steeds uitsluitend het omgangsrecht tussen ouders en kinderen behandeld, doch *mutatis mutandis* gelden alle beschouwingen en nieuw voorgestelde bepalingen voor zowel het omgangsrecht tussen ouders en kinderen, als voor het omgangsrecht tussen grootouders en kleinkinderen, zoals bepaald in de artikelen 373 tot en met 375bis van het Burgerlijk Wetboek.

In theorie komt de Belgische regelgeving aan het geciteerde grondrecht, met name het kinderrechtverdrag, tegemoet via de strafbaarstelling van de zogenaamde «familieverlating».

In de praktijk evenwel is deze regelgeving veelal een dode letter.

Het weigeren of ernstig bemoeilijken van het omgangsrecht tijdens de echtscheidingsprocedure en na echtscheiding alsook bij het beëindigen van diverse samenwoningsvormen is één van de pijnpunten in onze moderne maatschappij. Ondanks het toenemend belang van de echtscheiding bij onderlinge toestemming, blijven vechtscheidingen een belangrijk aandeel van de echtscheidingen uitmaken. *Mutatis mutandis* kan hetzelfde gesteld worden wat de beëindiging van diverse samenwoningsvormen betreft. Veelal gaat het dan om een verbeteren en verbitterde strijd om 'have en goed', *in casu* centen en kinderen. Deze strijd wordt ook na de echtscheiding zelf doorgezet, waarbij het doel de middelen heiligt. Het gaat dan om enerzijds het niet (correct) betalen van onderhoudsgeld en/of het geheel of gedeeltelijk boycotten van het recht op persoonlijk contact, wat in vele gevallen gepaard gaat met een strijd om het hoofdzakelijk materieel verblijf en/of exclusief ouderlijk gezag over de kinderen. Vastgesteld zij dat de slag om het kind vaak alleen maar een manier is om gevoelens van frustraties, woede en wraak bot te vieren.

Hoewel in verband met het niet (correct) betalen van het alimentatiegeld, tijdens de vorige regeerperiode een stap vooruit gezet met de oprichting van een alimentatiefonds – dat vanaf volgend jaar in werking zal treden –, toch blijft de inachtneming van het recht op persoonlijk contact in vele gevallen een triest pijnpunt waarbij de nochtans bestaande wettelijke rechten en procedures in de praktijk dode letter blijven.

Si le non-respect de la décision judiciaire relative au droit aux relations personnelles est sanctionné pénalement, il s'avère dans la pratique que ces sanctions ne sont pas ou guère appliquées. Ce n'est que dans des cas extrêmes que le parquet intentera des poursuites afin de punir le contrevenant, c'est-à-dire concrètement de l'incarcérer. Outre que cette peine n'est pas vraiment adéquate, ce qui est sans doute bien plus grave, c'est le temps qui s'est écoulé et qui a éloigné le parent demandeur de son ou de ses enfants. Le temps qui s'écoule réduit les chances de développer une relation permanente de qualité entre le parent et l'enfant.

De nombreuses associations d'intérêts ont déjà à maintes reprises et à juste titre dénoncé ces problèmes mais aucune solution concrète ne semble se dessiner.

Dans l'état actuel de la législation, force est de constater que le droit se transforme en injustice. À quoi servent en effet des droits si l'on ne peut pas les faire respecter ou les concrétiser? À l'heure actuelle, la seule issue offerte au parent qui reste privé de l'exercice du droit aux relations personnelles est de déposer une plainte auprès de la police sur base de l'article 432 du Code pénal. Il peut ou non assortir cette plainte d'un constat d'huissier de justice ou d'une déclaration de constitution de partie civile devant le juge d'instruction (une option qui, certes, garantit une enquête, mais ne débouche généralement pas non plus sur des poursuites à l'encontre de l'auteur de l'infraction). Le procès-verbal (P.-V.) est transmis au parquet qui, dans la plupart des cas, procède cependant à un classement sans suite ou, plus exceptionnellement, après la énième plainte, ordonne une enquête sociale. À l'heure actuelle, cette enquête peut, elle aussi, traîner en longueur.

Ce n'est qu'exceptionnellement que ce calvaire du parent débouche sur des poursuites (pénales), qui, tout aussi exceptionnellement, débouchent sur l'emprisonnement de l'autre parent. Avant d'en arriver là, il faut en effet d'abord que la cause soit instruite devant la juridiction pénale, où les remises accordées sont légions, en raison des hésitations à considérer l'infraction d'abandon de famille comme prouvée. Cette hésitation est liée à la peine de la réclusion, que les juges rechignent à infliger parce qu'elle n'en est que plus traumatisante pour les enfants.

En résumé, il s'agit principalement d'une «politique» visant à acter, à constater ce qui ne se passe pas correctement – et, souvent, beaucoup trop lentement et trop tard – et non d'une «politique» d'action et donc d'intervention rapide et efficace, qui est pourtant, selon lui, une nécessité absolue.

Weliswaar is de niet-naleving van de rechterlijke beslissing inzake het omgangsrecht strafbaar gesteld, in de praktijk blijkt die straf niet of nauwelijks toegepast te worden. Pas in extreme gevallen zal het parket vervolging instellen teneinde de overtreder te bestraffen, wat er dan concreet op neerkomt dat hij wordt opgesloten. Allereerst is dat niet bepaald een passende straf, maar bovendien en wellicht veel erger is de tijd die over de zaak is heengegaan en een vervreemding tot stand heeft gebracht tussen de verzoekende ouder en het kind of de kinderen: de tijd ondermijnt de kans op een blijvend goed contact tussen ouder en kind.

Heel wat belangenverenigingen hebben deze wan-toestanden al veelvuldig en terecht aangeklaagd, zonder dat een daadwerkelijke oplossing in zicht is.

In het licht van de huidige regelgeving en de thans uitgewerkte procedures kan slechts worden vastgesteld dat recht omgebogen wordt naar onrecht. Wat baten rechten immers als je ze niet kan afdwingen of hard maken. Momenteel is de enige uitweg voor de ouder die verstoken blijft van de uitoefening van het omgangsrecht bij de politie een klacht in te dienen op grond van artikel 432 van het Strafwetboek, al dan niet gekoppeld aan een vaststelling door een gerechtsdeurwaarder of een burgerlijke-partijstelling voor de onderzoeksrechter (wat weliswaar de zekerheid geeft van een onderzoek, maar veelal evenmin leidt tot een vervolging van de overtreder). Het proces-verbaal (p.v.) wordt overgezonden aan het parket, dat evenwel in de meeste gevallen overgaat tot seponering of al uitzonderlijker, na de zoveelste klacht, een maatschappelijk onderzoek beveelt. Voorts kan dit onderzoek op zijn beurt geruime tijd aanslepen.

Slechts uitzonderlijk komt er na deze lijdensweg voor de ouder een (straf)vervolging, wat even uitzonderlijk uitloopt op gevangenisstraf voor de andere ouder.

Voor het zover is, volgt dan eerst nog de behandeling van de zaak voor het strafgerecht. Daar zijn toegestane uitstellen legio gezien de aarzeling om het misdrijf van familieoverlating als bewezen te beschouwen: weinig rechters hebben immers een voorliefde voor opsluiting omdat dit alleen maar verder stigmatiserend werkt voor de kinderen.

Samengevat gaat het in hoofdzaak om een «beleid» van signaleren, van vaststellen van wat er misgaat – en dan nog veelal erg traag en erg laat – en niet om een «beleid» van ageren, van handelen en dus snel en efficiënt ingrijpen, wat naar onze mening een absolute noodzaak is.

En employant le terme «énergiques» pour qualifier les mesures prévues par la présente proposition de loi, il renvoie non pas à la répression, mais à la rapidité, à la rigueur dès les premiers stades de la procédure ainsi qu'à une approche axée sur les résultats.

L'ensemble des mesures proposées a également été conçu de manière à encourager un changement de mentalité. À l'heure actuelle, le sentiment général est que l'on ne peut de toute façon pas y faire grand-chose, ce qui ne fait qu'augmenter la tentation d'empêcher ou d'entraver les relations personnelles avec les enfants.

En adoptant des mesures judiciaires énergiques, on soulignera clairement qu'on ne plaisante pas, ce qui aura un effet préventif important et provoquera un changement de mentalité.

Bien que peu habituelle, l'imposition d'une astreinte au parent qui boycotte ou entrave sérieusement le droit aux relations personnelles est possible. Les juges s'avèrent peu enclins à recourir à cet instrument, et ce, pour divers motifs: insolvabilité éventuelle du parent, inefficacité de la mesure parce que le parent qui paie l'astreinte continue de refuser ou d'entraver les relations personnelles.

L'actuel arsenal législatif d'exécution visant à garantir le droit aux relations personnelles ne permet donc pas, dans l'état actuel des choses, de dégager une solution rapide, efficace et résolue. Ce contexte sert manifestement de terreau à l'idée – qui est au coeur de deux propositions de loi déposées récemment à la Chambre – que le juge doit pouvoir décider «dans l'intérêt de l'enfant» que des mesures de contrainte doivent être prises à l'encontre de l'enfant ou du parent récalcitrant. Dans l'état actuel de la législation, c'est pour ainsi dire impossible.

Il est incontestable que des mesures radicales et énergiques s'imposent pour garantir le droit aux relations personnelles entre parents et enfants, sans toutefois qu'une contrainte soit exercée sur la personne de l'enfant. Sur ce plan, la présente proposition de loi est diamétralement opposée à deux propositions de loi déposées (proposition de loi de M. Geert Bourgeois prévoyant dans le Code judiciaire une procédure applicable aux litiges relatifs à l'exercice du droit d'entretenir des relations personnelles, Chambre des représentants, DOC 51 0273/001, et proposition de loi de M. Melchior Wathelet modifiant le Code judiciaire en ce qui concerne l'exécution forcée des décisions judiciaires contenant des mesures relatives à la personne des enfants, Chambre des représentants, DOC 51 0434/001).

Als de term «kordate» aanpak gebruikt wordt om de in dit wetsvoorstel uiteengezette maatregelen te typeren, is dat niet synoniem van repressief, maar wel van snelheid, een accuraat optreden in een zeer vroeg stadium en tegelijkertijd synoniem van een aanpak die resultaatgericht is.

Het geheel van voorgestelde maatregelen is ook dusdanig opgevat dat een mentaliteitswijziging gestimuleerd wordt. Op dit ogenblik bestaat er een sfeertje van: er is toch weinig aan te doen, waardoor het voornemen om het omgangsrecht te weigeren of te bemoeilijken, alleen maar wordt aangescherpt.

Een kordate gerechtelijke aanpak zal een overduidelijk signaal inhouden dat «het menens is» inhouden en in die zin een belangrijk preventief effect hebben, en een mentaliteitswijziging bewerkstelligen.

Weinig gebruikelijk, maar mogelijk is het opleggen van een dwangsom aan de ouder die het omgangsrecht boycot of ernstig belemmert. De rechters blijken om diverse redenen niet geneigd naar dit instrument te grijpen: mogelijke insolvabiliteit van de ouder, niet-effectiviteit ervan omdat de dwangsom betaald wordt en het omgangsrecht toch niet toegestaan of toch nog bemoeilijkt wordt.

Het bestaande wettelijk uitvoeringsinstrumentarium om het omgangsrecht te waarborgen, biedt in de huidige stand van zaken aldus niet de mogelijkheid om efficiënt tot een kordate en snelle oplossing te komen. Die context fungeert blijkbaar als voedingsbodem voor de idee – de kerngedachte van twee recent in de Kamer ingediende wetsvoorstellen – dat het moet kunnen dat de rechter «in het belang van het kind» oordeelt dat dwangmaatregelen moeten gebruikt worden tegen het kind of de onwillige ouder. In de huidige stand van de wetgeving is dit nagenoeg onmogelijk.

Ontegensprekelijk dringen kordate, drastische maatregelen zich op om het omgangsrecht tussen ouders en kinderen te waarborgen, maar zonder dwang op de persoon van het kind. Op dit vlak staat dit wetsvoorstel diametraal tegenover twee ingediende voorstellen (wetsvoorstel van de heer Geert Bourgeois tot aanvulling van het Gerechtelijk Wetboek met een rechtspleging voor geschillen met betrekking tot de uitoefening van het persoonlijk contact, Kamer van volksvertegenwoordigers, DOC 51 0273/001 en wetsvoorstel van de heer Melchior Wathelet tot wijziging van het Gerechtelijk Wetboek, in verband met de gedwongen tenuitvoerlegging van rechterlijke beslissingen die maatregelen inhouden met betrekking tot de persoon van kinderen, Kamer van volksvertegenwoordigers, DOC 51 0434/001).

D'autre part, les deux propositions précitées et la présente proposition présentent un certain nombre de points communs et se chevauchent même en partie en ce qui concerne la possibilité, pour le juge, d'engager à tout moment la procédure accélérée lorsqu'il y va du respect des décisions judiciaires relatives au droit d'entretenir des relations personnelles. Fondamentalement, la présente proposition de loi comporte cependant des pistes et des options structurelles et de fond tout à fait différentes.

L'auteur propose d'apporter dix modifications au droit positif, en empruntant pour ce faire des voies qui, parfois, sont totalement novatrices et contraires à la façon de penser traditionnelle de la justice, mais qui ne sont pas pour autant moins valables. Le seul principe qui préside à ces dix modifications est d'éviter et de réparer, autant que faire se peut, tant d'injustices criantes. Les faits exigent que l'on adopte une approche totalement différente.

- Mise en place d'un juge des relations personnelles susceptible d'être saisi rapidement

En attendant la mise en oeuvre de l'accord gouvernemental, qui prévoit d'instaurer un régime uniforme par la création d'une chambre des affaires familiales au sein des tribunaux de première instance, il considère que le juge qui s'est prononcé en dernier lieu sur le droit aux relations personnelles est le juge compétent.

À cet effet, il prévoit que la cause concernée reste inscrite au rôle de ce tribunal, ce qui permet ultérieurement de soumettre rapidement et aisément les problèmes graves relatifs à l'exercice de l'autorité parentale à ce même juge, qui est en outre familiarisé avec le dossier. Il s'agit donc d'un juge qui peut être rapidement saisi des dossiers relatifs au droit aux relations personnelles.

- Faits graves: deux constatations et un rapport d'évaluation de l'huissier de justice

La nécessité de faire constater les faits à deux reprises par l'huissier de justice doit être prévue et ce, afin d'éviter que la première constatation ne soit, par exemple, le fruit du hasard ou ne résulte d'un malentendu, et ne déclenche, à tort, la procédure accélérée. À deux reprises, afin que l'huissier ait aussi la possibilité de s'acquitter de l'obligation expresse de prendre contact avec la personne concernée, à savoir le parent présumé récalcitrant, entre la première et la deuxième constatation, afin de s'enquérir des motifs du refus du droit aux relations personnelles.

Anderzijds zijn er tussen voornoemde voorstellen en dit wetsvoorstel een aantal raakvlakken, zelfs gedeeltelijke overlappingen, wat de permanente rechterlijke bevoegdheid betreft om een snelle procedure in te leiden inzake de naleving van rechterlijke uitspraken in verband met het omgangsrecht. Fundamenteel bevat het voorliggende wetsvoorstel echter volstrekt andere structurele en inhoudelijke pistes en opties.

De indiener stelt tien ingrepen in ons positief recht voor. Daarbij worden paden bewandeld die her en der helemaal innovatief zijn en haaks staan op het traditionele justitie-denken, maar daarom niet minder waardevol zijn. Het enige uitgangspunt is zoveel schrijnend onrecht zoveel mogelijk te voorkomen en te verhelpen. De feiten schreeuwen om een volkomen andere aanpak.

- Invoering van een snelle omgangsrecht-rechter

In afwachting van de uitvoering van het regeerakkoord, dat voorziet in een uniforme regeling door bij de rechtbanken van eerste aanleg een kamer voor familie-zaken op te richten, voorziet de indiener erin dat de rechter die het laatst een uitspraak heeft gedaan over het omgangsrecht, als bevoegde rechter optreedt.

Dit kan als de desbetreffende zaak op de rol van die rechtbank ingeschreven blijft en ernstige problemen inzake de uitoefening van het ouderlijk gezag aldus snel en gemakkelijk opnieuw kunnen worden voorgelegd aan de rechter, die daarenboven vertrouwd is met het dossier. Een snel inzetbare omgangsrecht-rechter dus.

- Ernstige feiten: twee vaststellingen en een inschattingsverslag van de gerechtsdeurwaarder

De feiten moet tot tweemaal toe worden vastgesteld door de gerechtsdeurwaarder. Tweemaal, om te vermijden dat een eerste vaststelling bijvoorbeeld op puur toeval of op een misverstand zou berusten, en het snelrecht ten onrechte in werking treedt. Tweemaal, omdat de deurwaarder daardoor de mogelijkheid krijgt, maar ook tegelijkertijd de uitdrukkelijke taak, om tussen de eerste en de tweede vaststelling contact te nemen met de betrokken, vermoedelijk onwillige, ouder om te informeren naar de reden waarom die het omgangsrecht weigert.

À l'issue d'un deuxième constat, l'huissier transmet ses constatations ainsi que son rapport d'évaluation au greffe du juge des relations personnelles.

Fondamentalement, le but est que l'huissier de justice fasse connaître l'atmosphère et les circonstances entourant les constats. L'huissier peut ainsi attirer l'attention sur le caractère extrême du refus ou des difficultés ou sur le caractère douteux de la gravité des faits et, ce faisant, souligner le flou qui entoure les circonstances exactes des événements.

- Accessibilité pour tous: tarifs d'huissiers fixes, tarifs réduits pour les revenus modestes

Si d'une part, il est nécessaire de prévoir un frein afin que le juge des relations personnelles ne soit saisi que de faits graves, d'autre part, en ce qui concerne les deux constats d'huissier, ce frein doit faire en sorte qu'ils soient d'un accès aisé, abordables et dès lors accessibles à toutes les couches de la population.

- Recours prioritaire à une procédure civile

Une fois que l'huissier de justice a procédé à une double constatation et établi un rapport d'évaluation, il convient d'engager une espèce de procédure civile accélérée. Pour ce faire, on peut, d'une part, prévoir un accès rapide au juge, comme expliqué dans le premier point (le juge qui a statué sur le droit aux relations personnelles).

Est prévu d'autre part, l'envoi sans délai des constatations effectuées par l'huissier de justice au greffe du tribunal compétent. L'affaire est appelée immédiatement et examinée quant au fond dans les quinze jours. Le jugement doit intervenir dans les cinq jours de l'examen à l'audience et n'est pas susceptible d'opposition (voir ci-après: comparution personnelle obligatoire). Les mesures prononcées par le «juge des relations personnelles» sont, par définition, exécutoires par provision, nonobstant appel ou toute autre voie de recours, et ce afin d'étouffer dans l'œuf toute manœuvre dilatoire.

- Brochure de prévention avec commentaire explicatif: «que fais-je subir à mon enfant?»

Dans la présente proposition, l'aspect résolument préventif, concrétisé par la remise d'une brochure explicative intelligible, s'inscrit dans la procédure accélérée en matière de respect du droit aux relations personnelles qui se déroule devant le juge des relations personnelles. Mais le volet préventif est plus large et il se décline dans plusieurs chapitres de la proposition:

Na een tweede vaststelling deelt de deurwaarder zijn vaststellingen met inschattingsverslag mee aan de griffie van de omgangsrecht-rechter.

De fundamentele bedoeling is dat de deurwaarder aan de hand van een summiere commentaar te kennen geeft welke de tonaliteit en omstandigheden van de vaststellingen zijn. Er kan daarbij evenzeer gewezen worden op het extreme karakter van de weigering of bemoeilijking, als op het twijfelachtige karakter van de ernst van de feiten, en evenzo kan hij erop wijzen dat de juiste toedracht onduidelijk is.

- Toegankelijkheid voor iedereen: vaste deurwaarders-tarieven, lage tarieven voor bescheiden inkomens

Hoewel er enerzijds een rem nodig is om alleen ernstige feiten voor de omgangsrecht-rechter te brengen, moet anderzijds die rem voor de twee deurwaarders-vaststellingen tegelijkertijd laagdrempelig, betaalbaar en derhalve toegankelijk zijn voor alle bevolkingslagen.

- Prioritair burgerlijk omgangsrecht-snelrecht

Zodra er een dubbele vaststelling door een gerechts-deurwaarder, met inschattingsverslag is, moet een soort burgerlijk snelrecht ontwikkeld worden. Dat kan enerzijds door een vlotte toegang tot de rechter, zoals beschreven in het eerste punt (de rechter die zich uitgesproken heeft over het omgangsrecht).

De toegang gebeurt daarnaast door het onverwijld verzenden van de vaststellingen van de gerechts-deurwaarder aan de griffie van de bevoegde rechtbank. De zaak wordt onmiddellijk opgeroepen en binnen vijftien dagen ten gronde behandeld. De uitspraak dient te geschieden binnen vijf dagen na de behandeling ter zitting. Verzet is niet mogelijk (zie verder: verplichte persoonlijke verschijning). De door de omgangsrecht-rechter uitgesproken maatregelen zijn per definitie uitvoerbaar bij voorraad, ongeacht hoger beroep of enig ander rechtsmiddel. Dit alles om elk verdragings-manoeuvre in de kiem te smoren.

- Preventiebrochure met toelichting: «Wat doe ik mijn kind aan?»

In dit voorstel wordt de grondige preventieve aanpak door overhandiging van een verstaanbare brochure met toelichting, ingepast in de omgangsrecht-snelrecht-procedure voor de omgangsrecht-rechter. Maar het ingepaste preventief onderdeel is breder, en valt in diverse onderdelen uit elkaar:

- les parents doivent comparaître en personne, assistés ou non d'un conseil;
  - simultanément à la convocation, les parents reçoivent un dépliant intitulé 'Qu'est-ce que je fais à mon (mes) enfant(s)?'. Ce document aborde, dans un langage compréhensible, les divers problèmes possibles et les conséquences de la convocation. Le juge des relations personnelles commente cette brochure de manière circonstanciée;
  - la possibilité de s'entretenir au préalable avec les enfants.
- Accompagnateur aux relations personnelles, as-  
treinte et inversion de la résidence habituelles, autant  
de correctifs possibles

Ce sont non seulement la rapidité d'intervention et le volet préventif esquissé ci-dessus, mais aussi le rayon d'action du juge qui doivent contribuer à ce que les deux parents prennent conscience de la gravité de la problématique, ou du moins leur indiquer qu'ils devraient le faire. Autrement dit, le juge doit avoir plusieurs leviers d'action sur la problématique, y compris la possibilité de sanctionner les infractions à la réglementation sur le droit aux relations personnelles. Il est absolument nécessaire d'apporter une réponse appropriée et différenciée à toute perturbation de l'exercice de l'autorité parentale.

- l'inversion absolue: le juge civil des relations personnelles peut prononcer des sanctions.

La suggestion d'attribuer une compétence pénale au juge civil dans le cadre de l'abandon de famille est sans doute révolutionnaire; il faut toutefois souligner que le juge de police, par exemple, peut également à l'heure actuelle statuer dans certaines affaires civiles. Autrement dit, un changement de mentalités doit être possible. L'objectif est, d'une part, d'en finir avec les interminables procédures pénales en matière d'abandon de famille et, d'autre part, de permettre au juge des relations personnelles, qui, par suite de l'application de la nouvelle procédure, sera tout à fait au courant de la situation, d'intervenir, en cas de mauvaise volonté manifeste, et de prendre, à un stade précoce, la mesure la plus appropriée pour mettre fin au nonrespect du droit aux relations personnelles.

Il va de soi que cette nouvelle compétence pénale attribuée au juge civil doit rester exceptionnelle dès lors qu'elle a été conçue spécifiquement pour les dossiers graves. Lorsque le juge des relations personnelles envisage d'exercer sa compétence pénale, le ministère public doit être présent à l'audience et y exposer son point de vue.

- de ouders moeten in persoon verschijnen, al dan niet bijgestaan door een raadsman;
  - bij de oproeping wordt aan beide ouders een folder overhandigd met de titel «Wat doe ik mijn kind(eren) aan?». Die folder behandelt in klare en duidelijke mensentaal de mogelijke problemen en de consequenties van de oproeping. De omgangsrecht-rechter geeft een uitvoerige toelichting over deze brochure;
  - de mogelijkheid om vooraf met de kinderen te spreken.
- Omgangsbuddy, dwangsom en omkering gewone verblijfplaats als bijsturingmogelijkheden

Niet alleen de snelheid van ingrijpen, het hierboven geschetste preventieve onderdeel, maar ook de actieradius van de rechter moeten ertoe bijdragen dat de beide ouders de ernst van de problematiek inzien of dat minstens zouden moeten doen. Dat noodzaakt met andere woorden dat de rechter verschillende mogelijkheden heeft om in te grijpen op de voorgelegde problematiek, tot en met de spreekwoordelijke stok achter de deur voor inbreuken op de omgangsregeling. Een geëigend en gedifferentieerd antwoord op de verstoring van de uitoefening van het ouderlijk gezag is absoluut noodzakelijk.

- Absolute ommekeer: de burgerlijke omgangsrecht-rechter mag straffen uitspreken.

Revolutionair is wellicht de suggestie om een strafrechtelijke bevoegdheid toe te kennen aan de civiele rechter in het kader van de familieverlating; toch kan er hier op gewezen worden dat bijvoorbeeld de politierechter vandaag de dag ook bevoegd is om uitspraak te doen in bepaalde civiele zaken. Kortom, een omschakeling van de geesten moet mogelijk zijn. De bedoeling is enerzijds komaf te maken met de lang aanslepende strafrechtelijke procedures omtrent familieverlating, en anderzijds de omgangsrecht-rechter, die zeer goed op de hoogte is van de situatie in de nieuwe regeling, de mogelijkheid te geven bij absolute onwil in een zéér vroeg stadium consequent het nodige te kunnen doen om paal en perk te stellen aan de niet-naleving van de omgangsrechtregeling.

Uiteraard moet deze nieuwe strafrechtelijke bevoegdheid voor de civiele rechter uitzonderlijk blijven en is ze specifiek bedacht voor de ernstige en zwaarwichtige dossiers. Ingeval de omgangsrecht-rechter voornemens is zijn strafrechtelijke bevoegdheid te gebruiken, dient op de zitting het openbaar ministerie aanwezig te zijn en zijn visie uiteen te zetten.

- La réclusion à titre d'exception, la peine de travail ciblée dans le cadre de l'assistance spéciale à la jeunesse à titre de règle

Il propose de prévoir, outre la peine d'emprisonnement, une peine de travail comme sanction, dont le nombre d'heures est déterminé par le juge et qui doit être exécutée auprès d'une institution ou d'une ASBL relevant de l'assistance spéciale à la jeunesse ou ayant le respect du droit aux relations personnelles pour objet.

Il convient que cette peine de travail devienne la règle absolue et la peine d'emprisonnement, l'exception absolue.

- Recours au juge des relations personnelles pour les enfants issus de toutes les formes de vie commune

Il insiste expressément sur le fait que cette procédure en matière de droit aux relations personnelles doit s'appliquer à toutes les formes de vie commune entre partenaires de même sexe ou de sexe différent. Il est fait référence dans le texte à la notion de cohabitation légale (article 1479 du Code civil).

- Nouvelle infraction: abus de la procédure accélérée relative au droit aux relations personnelles

Il faut empêcher que des personnes pour lesquelles l'argent n'a pour ainsi dire aucune importance, fassent procéder systématiquement à un constat d'huissier de justice, et ce, à la moindre occasion. De fortes sanctions doivent également être prévues en la matière.

5. *Proposition de loi (Mme Corinne De Permentier, MM. Alain Courtois et Jean-Luc Crucke et Mme Marie-Christine Marghem) modifiant l'article 374 du Code civil concernant l'autorité parentale et l'hébergement des enfants lorsque les père et mère ne vivent pas ensemble afin d'y intégrer la notion de suivi du respect des décisions de justice en matière d'hébergement secondaire (DOC 51 1070/001)*

Mme Marie-Christine Marghem (MR) souligne que cette proposition de loi rencontre les mêmes préoccupations que le 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 (DOC 51 1673/001), à savoir, faire respecter l'exercice du droit aux relations personnelles. Voir ses enfants est constitutif de droits et d'obligations morales et il faut encourager et soutenir l'exercice du droit aux relations personnelles du parent non gardien dans l'intérêt de tous mais surtout dans l'intérêt

- Opsluiting als uitzondering, doelgerichte werkstraf in bijzondere jeugdzorg als regel

Daarom stelt de indiener voor om naast de gevangenisstraf als sanctie in een werkstraf te voorzien, waarvan het aantal uren door de rechter wordt bepaald, en die wordt verricht bij een instelling of vzw van bijzondere jeugdzorg of die het omgangsrecht tot doel heeft.

Deze werkstraf moet de absolute regel worden, de effectieve gevangenisstraf de absolute uitzondering.

- Beroep tot de omgangsrechter voor de kinderen afkomstig uit alle samenlevingsvormen.

De spreker beklemtoont uitdrukkelijk dat deze regeling inzake het omgangsrecht van toepassing moet zijn op alle vormen van samenleven tussen koppels van gelijk of verschillend geslacht. Een verwijzing naar de wettige samenwoning (artikel 1479 van het Burgerlijk Wetboek) is opgenomen.

- Nieuw misdrijf: misbruik van de snelle omgangsrecht-procedure

Er moet worden voorkomen dat mensen voor wie geld als het ware geen rol speelt, systematisch en voor het minste een vaststelling bij gerechtsdeurwaarder laten gebeuren. Ook terzake moet in strenge straffen worden voorzien.

5. *Wetsvoorstel (Mevrouw Corinne De Permentier, de heren Alain Courtois en Jean-Luc Crucke en mevrouw Marie-Christine Marghem) tot wijziging van artikel 374 van het Burgerlijk Wetboek betreffende het ouderlijk gezag en de huisvesting van de kinderen wanneer de vader en de moeder niet samenleven, teneinde in dat artikel het beginsel op te nemen dat moet worden nagegaan of rechterlijke beslissingen inzake het secundair recht van huisvesting worden nageleefd (DOC 51 1070/001)*

Mevrouw Marie-Christine Marghem (MR) onderstreept dat dit wetsvoorstel tegemoetkomt aan dezelfde verzuchtingen als het 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 (DOC 51 1673/001), en met name om de uitoefening van het omgangsrecht te doen naleven. Voor wie met de kinderen mag omgaan, gelden een aantal rechten en morele plichten en de uitoefening van het omgangsrecht van de ouder die het hoederecht niet

de l'enfant.

La résidence des enfants, puis l'exercice du droit aux relations personnelles encore appelé droit d'hébergement secondaire, constitue un point majeur de discorde entre les parents. Les enfants subissent ce type de situation et peuvent être fortement marqués dans leur développement.

### Solution proposée par la proposition de loi

Elle estime qu'il serait souhaitable de permettre aux juges compétents de vérifier de manière automatique que les mesures qu'ils ont décidées en matière de droit aux relations personnelles sont bien appliquées. Si tel n'était pas le cas, ils pourraient ordonner une enquête sociale ou faire réaliser différentes mesures d'instruction comme par exemple procéder à l'audition de l'enfant mineur.

De même, après une première remise à date fixe, dans un délai maximum d'un an, le juge compétent pourrait à nouveau remettre l'affaire à une date fixe de son choix.

De cette manière on évitera au parent gardien de faire revenir l'affaire de sa propre initiative ce qui pose parfois quelques problèmes de procédure ou implique en tout cas des frais supplémentaires voire même de devoir introduire une nouvelle procédure si la précédente avait été définitivement clôturée.

Le juge compétent disposera de tout un arsenal afin de trouver une solution pour maintenir les contacts. Par ailleurs, en l'absence de solution, ce dernier pourra suspendre ou supprimer le droit aux relations personnelles du parent non gardien, à charge pour ce dernier de réintroduire une nouvelle procédure et surtout de se justifier pour récupérer un droit aux relations personnelles par la suite, éventuellement de manière encadrée.

La proposition de loi complète l'article 374 du Code civil par deux alinéas:

*«Dans tous les cas où le juge statue en matière de droit aux relations personnelles, sa décision devra faire l'objet d'une remise au moins, à un an maximum, afin de vérifier qu'elle est bien respectée.»*

*«Si sa première décision n'a pas été respectée, le juge peut la modifier, en supprimant ou en modifiant le droit aux relations personnelles. A cette fin, le juge peut accomplir tout devoir, notamment procéder à l'audition de l'enfant, ou faire réaliser une enquête sociale.»*

heeft, moet in het belang van iedereen, maar vooral in het belang van het kind, worden aangemoedigd.

De verblijfplaats van de kinderen en vervolgens de uitoefening van het omgangsrecht – ook wel het secundair recht van huisvesting genoemd – vormt een groot twistpunt tussen de ouders. De kinderen moeten dit soort situatie over zich heen laten gaan, wat sterke sporen in hun ontwikkeling kan nalaten.

### Door het wetsvoorstel aangereikte oplossing

De spreekster is van mening dat het wenselijk ware de bevoegde rechters in staat te stellen automatisch te toetsen of de maatregelen waartoe zij inzake het omgangsrecht hebben beslist, ook behoorlijk worden toegepast. Zo niet, zouden zij een maatschappelijke enquête kunnen gelasten dan wel diverse onderzoeksmaatregelen laten uitvoeren, zoals het horen van het minderjarige kind.

Evenzo kan de bevoegde rechter, na een eerste uitspraak tot een vastgestelde datum, binnen een termijn van een jaar, de zaak opnieuw tot een vastgestelde datum naar zijn keuze verdagen.

Op die manier voorkomt men dat de ouder die het hoederecht heeft, zelf het initiatief moet nemen om de zaak opnieuw te laten voorkomen - wat soms bepaalde procedurele problemen doet rijzen of in elk geval tot extra kosten leidt -, of voorkomt men zelfs dat de ouder een nieuw geding moet inleiden zo het vorige definitief afgesloten is.

De bevoegde rechter zal over een pakket van middelen beschikken om ervoor te zorgen dat het omgangsrecht in stand wordt gehouden. Zo een oplossing onmogelijk blijkt, kan hij de opheffing of de nietigverklaring uitspreken van het recht op persoonlijk contact van de ouder zonder hoederecht. Het komt dan die ouder toe een nieuwe procedure in te stellen en – vooral – aan te tonen dat hij het opnieuw verdient weer aanspraak te maken op een – eventueel begeleid – recht op persoonlijk contact.

Het wetsvoorstel vult artikel 374 van het Burgerlijk Wetboek aan met twee leden:

*«In alle gevallen waarin de rechter uitspraak doet inzake het recht op persoonlijk contact, gaat zijn beslissing op zijn minst vergezeld van een uitstel tot maximum één jaar, teneinde te kunnen nagaan of ze wel degelijk wordt nageleefd.»*

*«Zo de eerste beslissing niet werd nageleefd, kan de rechter ze aanpassen door het recht op persoonlijk contact op te heffen of te wijzigen. Daartoe kan de rechter alle taken verrichten die nodig zijn, onder meer het kind horen of een maatschappelijke enquête gelasten.»*

6. *Proposition de loi (Mme Martine Taelman, MM. Fons Borginon et Bart Tommelein et Mmes Hilde Vautmans et Sabien Lahaye-Battheu) visant à mieux faire respecter le droit aux relations personnelles avec les enfants à la suite d'un divorce ou d'une séparation de fait (DOC 51 1288/001)*

Mme Martine Taelman (VLD) souligne que les problèmes touchant des enfants mineurs à la suite de divorces conflictuels sont de plus en plus nombreux. Les enfants sont trop souvent utilisés comme arme dans la «guerre» qui oppose les parents.

Les «instruments» les plus utilisés sont punis dans le Code pénal. Il s'agit, d'une part, de l'enlèvement d'enfants mineurs par un des parents – ce qui revient à empêcher l'exercice du droit aux relations personnelles – et, d'autre part, du non-paiement de la pension alimentaire. Ces deux infractions sont qualifiées d'«abandon de famille».

Le Code pénal belge incrimine en particulier «... le père ou la mère qui soustraira ou tentera de soustraire son enfant mineur à la procédure intentée contre lui en vertu de la législation relative à la protection de la jeunesse ou à l'aide à la jeunesse, qui le soustraira ou tentera de le soustraire à la garde des personnes à qui l'autorité compétente l'a confié, qui ne le représentera pas à ceux qui ont le droit de le réclamer, l'enlèvera ou le fera enlever, même de son consentement.».

Le non-paiement de la pension alimentaire constitue, lui aussi, une infraction grave, qui est souvent lourde de conséquences. L'article 391bis du Code pénal dispose pourtant que sera punie toute personne «... qui, ayant été condamnée par une décision judiciaire qui ne peut plus être frappée d'opposition ou d'appel, à fournir une pension alimentaire à son conjoint, à ses descendants ou à ses ascendants, sera volontairement demeurée plus de deux mois sans en acquitter les termes.».

Dans ce domaine, le législateur a déjà pris une initiative destinée à résoudre les difficultés rencontrées par le créancier d'aliments, à savoir la création d'un Fonds des créances alimentaires, opérationnel depuis peu.

La soustraction d'un enfant à un parent a d'importantes conséquences, dont la portée sociale est largement sous-estimée à l'heure actuelle. Il ressort d'une étude française qu'un quart des adolescents n'entretiennent plus de contact avec un de leurs parents. Au Royaume-Uni, ce chiffre serait même de 43% après cinq ans de séparation. Aux Pays-Bas, les chiffres oscillent entre 14% et 35%, mais même une proportion de 14%

6. *Wetsvoorstel teneinde de afdwingbaarheid van de persoonlijke omgang met de kinderen naar aanleiding van een echt- of feitelijke scheiding te verbeteren (mevrouw Martine Taelman, de heren Fons Borginon en Bart Tommelein en de dames Hilde Vautmans en Sabien Lahaye-Battheu) (DOC 51 1288/001)*

Mevrouw Martine Taelman (VLD) geeft aan dat zich ten gevolge van echtscheidingsproblemen meer en meer problemen voordoen met minderjarige kinderen. Kinderen worden al te vaak gebruikt als wapen in de «oorlog» die tussen de ouders worden gevoerd.

De meest gebruikte «instrumenten» worden in het Strafwetboek bestraft. Enerzijds betreft het de onttrekking van minderjarigen door één van de ouders – het verhinderen van omgangsrecht – en anderzijds het niet betalen van onderhoudsgeld. Beide misdrijven worden «familieverlating» genoemd.

Het Belgisch Strafwetboek stelt meer bepaald strafbaar «de vader of moeder die het minderjarige kind onttrekt of poogt te onttrekken aan de rechtsvervolgving, tegen dit kind ingesteld uit kracht van de wetgeving betreffende de jeugdbescherming of betreffende de jeugdbijstand, die het onttrekt of poogt te onttrekken aan de bewaring van de personen aan wie de bevoegde overheid het heeft toevertrouwd, die het niet afgeeft aan degenen die het recht hebben het op te eisen of die het, zelfs met zijn toestemming, ontvoert of doet ontvoeren....».

Ook het niet-betalen van alimentatie is een zware overtreding met vaak vérstrekkende gevolgen. Het Strafwetboek, artikel 391bis, stelt nochtans dat degene wordt gestraft «...die, na door een rechterlijke beslissing waartegen geen verzet of hoger beroep meer openstaat, te zijn veroordeeld om een uitkering tot onderhoud te betalen aan zijn echtgenoot, aan zijn bloedverwanten in de nederdalende of in de opgaande lijn, meer dan twee maanden vrijwillig in gebreke blijft de termijnen ervan te kwijten....».

Op dit vlak werd reeds een initiatief genomen dat de moeilijkheden voor de onderhoudsgerechtigde moet oplossen, namelijk het alimentatiefonds, dat recent van start is gegaan.

Het onttrekken van een kind aan een ouder heeft grote gevolgen met een maatschappelijke draagwijdte die vandaag wellicht sterk onderschat wordt. Uit een Frans onderzoek blijkt dat ¼ van de adolescenten geen contact meer heeft met één van zijn/haar ouders. In het Verenigd Koninkrijk zou dat na 5 jaar scheiding zelfs 43 % bedragen! In Nederland variëren de cijfers dan weer tussen 14% en 35%; maar zelfs 14% van de kin-

d'enfants qui ne voient plus un des deux parents est beaucoup trop élevée. Cette situation est néfaste pour le développement émotionnel et psychologique de ces adolescents.

Les chiffres les plus récents du SPF Justice montrent qu'entre 2000 et 2002, 50.303 plaintes relatives au non-respect du droit aux relations personnelles ont été déposées auprès des divers parquets. (Bruxelles, Liège et Verviers ont d'autres méthodes d'enregistrement des plaintes, de sorte que ce chiffre n'est pas exhaustif.) Parmi ces plaintes, 22.075 ont été classées sans suite, soit 44%. Ce sont des chiffres qui confirment une tendance. En effet, en 1993, environ la moitié des plaintes étaient déjà classées sans suite. Il convient de relativiser quelque peu ces chiffres, dans la mesure où les parquets explorent aussi d'autres pistes pour tenter de résoudre ces dossiers.

La loi pénale doit naturellement demeurer le cadre de référence.

On peut cependant se demander si la voie pénale – et, plus spécifiquement, une peine d'emprisonnement – est la plus efficace pour faire respecter la réglementation relative au droit aux relations personnelles? L'enfant gagne-t-il à voir le parent récalcitrant condamner à une peine d'emprisonnement pour avoir refusé le droit aux relations personnelles? Il faut donc disposer de divers instruments qui, dans chaque cas individuel, permettront aux autorités d'appliquer le moyen de contrainte le plus approprié.

Le régime de l'autorité parentale dans une situation de divorce ou de séparation de fait est réglé à divers endroits tant du Code civil que du Code judiciaire.

La présente proposition de loi tend à fournir aux parties qui se voient refuser l'exercice de leur droit aux relations personnelles avec les enfants un instrument supplémentaire afin de faire respecter ce droit. Après le dépôt de deux plaintes (au moins) au cours d'une période de six mois consécutifs, les mesures relatives au droit aux relations personnelles et à l'autorité parentale peuvent, d'une manière extrêmement aisée, de nouveau être soumises à l'appréciation du juge. Celui-ci peut rechercher les causes, essayer de réconcilier les parties et, le cas échéant, prendre une nouvelle décision concernant l'autorité parentale et le droit aux relations personnelles, et ce, en tenant compte de l'attitude du parent récalcitrant. Ce dernier sait que s'il entrave le droit aux relations personnelles, le tribunal pourrait bien attribuer l'autorité parentale à l'autre parent, ce qui constitue un moyen de contrainte très efficace.

deren die één van de beide ouders niet meer ziet, is veel te veel. Het is nefast voor de emotionele en psychologische ontwikkeling van deze adolescenten.

Uit de meest recente cijfers van de FOD Justitie blijkt dat tussen 2000 en 2002, 50.303 klachten betreffende het niet respecteren van het omgangsrecht bij de diverse parketten werden ingediend (Brussel, Luik en Verviers hanteren een andere wijze van klachtenregistratie zodat dit cijfer niet-exhaustief is). Hiervan werden er 22.075 geseponeerd, of 44%. Dit zijn cijfers die een trend bevestigen. In 1993 werd immers al ongeveer de helft van de dossiers geseponeerd. Enige relativisering is hier op zijn plaats omdat de parketten ook nog andere mogelijkheden proberen om deze dossiers op te lossen.

De strafwet moet uiteraard het kader blijven.

Men kan zich evenwel afvragen of de strafrechtelijke weg, en meer specifiek een gevangenisstraf, de meest efficiënte is om de naleving van de regeling met betrekking tot het omgangsrecht af te dwingen. Wat heeft een kind eraan dat een onwillige ouder voor het weigeren van het omgangsrecht een gevangenisstraf krijgt? Er moeten dus verschillende instrumenten aanwezig zijn, die in elk individueel geval de overheid de mogelijkheid geven het meest adequate dwangmiddel toe te passen.

De regeling van het ouderlijk gezag in een situatie van echtscheiding of feitelijke scheiding wordt op diverse plaatsen, zowel in het Burgerlijk als in het Gerechtelijk Wetboek geregeld.

Dit wetsvoorstel strekt ertoe de partijen die het slachtoffer zijn van een weigering van het omgangsrecht een bijkomend instrument toe te kennen om dat omgangsrecht af te dwingen. Na indiening van (ten minste) twee klachten binnen een periode van zes opeenvolgende maanden, worden de maatregelen betreffende het omgangsrecht en het ouderlijk gezag op een uitermate gemakkelijke manier opnieuw aan de beoordeling van de rechter onderworpen. Deze rechter kan peilen naar de oorzaken, trachten de partijen te verzoenen, en in voorkomend geval opnieuw een beslissing nemen over ouderlijk gezag en omgangsrecht, rekening houdend met de houding van de onwillige ouder. Deze laatste weet dat bij verhindering van het omgangsrecht, de rechtbank het ouderlijk gezag wel eens aan de andere ouder zou kunnen toekennen, wat een zeer efficiënt dwangmiddel uitmaakt.

7. *Proposition de loi (M. Melchior Wathelet et Mme Joëlle Milquet) modifiant l'article 374 du Code civil relatif aux modalités d'hébergement de l'enfant dont les parents vivent séparément et insérant les articles 374bis à 374quater dans le même Code (DOC 51 1509/001)*

M. Melchior Wathelet (cdH) rappelle que, dans l'état actuel du droit positif, en cas de désaccord entre des parents, c'est au juge qu'il revient de déterminer, en fonction des circonstances propres à chaque cas d'espèce, les modalités d'hébergement de l'enfant de parents divorcés. Parmi les solutions qui s'offrent au magistrat pour remplir cette tâche, existe celle de l'hébergement alterné. Or, depuis une quinzaine d'années, on constate qu'il est de plus en plus fréquemment recouru à cette forme d'hébergement et ce, à un point tel que certains en viennent à vouloir la considérer comme la règle en la matière.

Certes, l'hébergement alterné a de quoi séduire. En effet, parce qu'elle permet à l'enfant d'entretenir ou de développer des relations continues avec chacun de ses parents, l'alternance respecte le principe d'égalité entre ces derniers. C'est également pour cette raison qu'elle peut se présenter comme une solution favorable au développement psychologique de l'enfant, qui pourra s'identifier à chacun de ses parents. Enfin, elle apparaît comme la solution qui s'accorde le mieux, sur le plan symbolique, avec le principe de l'exercice conjoint de l'autorité parentale, inséré dans le Code civil depuis 1995, puisqu'elle permet la mise en place d'une réelle coresponsabilité parentale.

Faut-il, cependant, faire de l'hébergement alterné une règle qui s'imposerait à tout enfant de parents divorcés, à défaut d'accord entre ces derniers? Les auteurs de la présente proposition de loi n'y sont pas favorables, et considèrent que cette modalité d'hébergement doit rester une possibilité parmi d'autres. De fait, si l'hébergement alterné présente de nombreux avantages, le consacrer comme modèle légal n'est pas sans danger.

1. Le risque, dans un premier temps, se trouve dans le fait d'imposer un modèle législatif qui supplanterait les autres possibilités d'hébergement. Dans une matière où l'enjeu principal est l'intérêt particulier d'un enfant, il semble logique de s'en remettre au juge qui examinera, au cas par cas, les circonstances propres à chaque litige.

2. Dans un deuxième temps, la formule de l'hébergement partagé s'accompagne de toute une série de désavantages non négligeables, et n'apparaît pas toujours comme la formule la plus appropriée à toutes les situations.

7. *Wetsvoorstel tot wijziging van artikel 374 van het Burgerlijk Wetboek en tot invoeging in hetzelfde Wetboek van de artikelen 374bis tot 374quater, betreffende de wijze van huisvesting van het kind wiens ouders gescheiden leven (de heer Melchior Wathelet en mevrouw Joëlle Milquet)(DOC 51 1509/001)*

De heer Melchior Wathelet (cdH) memoreert dat in het huidig positief recht, wanneer de ouders het niet eens worden en afhankelijk van de omstandigheden van elk geval, de rechter bepaalt hoe en waar het kind van gescheiden ouders wordt gehuisvest. Eén van de mogelijke oplossingen die de magistraat voor het vervullen van die taak kan voorstellen, is het verblijfs-co-ouderschap. Sinds een vijftiental jaar stelt men vast dat steeds vaker een beroep wordt gedaan op die huisvestingsformule en wel in dergelijke mate dat sommigen ze zijn gaan beschouwen als de regel.

Het verblijfs-co-ouderschap is ongetwijfeld aantrekkelijk. Het geeft het kind immers de mogelijkheid een blijvende relatie met beide ouders in stand te houden of te ontwikkelen: de beurtrol onderstreept de gelijkheid van de ouders. Ook daarom kan het worden voorgesteld als een gunstige oplossing voor de psychologische ontwikkeling van het kind, dat zich met elk van beide ouders kan identificeren. Ook symbolisch lijkt het de oplossing die het best aansluit bij het principe van de gezamenlijke uitoefening van het ouderlijk gezag, dat sinds 1995 in het Burgerlijk Wetboek is ingevoerd, omdat het de invoering van een echt gedeelde ouderlijke verantwoordelijkheid mogelijk maakt.

Moet men echter van het verblijfs-co-ouderschap een regel maken, die opgelegd wordt aan elk kind van gescheiden ouders, wanneer die niet tot een akkoord komen? De indieners van dit voorstel zijn daar niet voor gewonnen en menen dat die huisvestingsformule één van de mogelijkheden moet blijven. Het is een feit dat het verblijfs-co-ouderschap heel wat voordelen biedt, maar het tot wettelijk model verheffen is niet zonder gevaar.

1. Allereerst is er het risico dat men een wettelijk model oplegt dat de andere huisvestingsmogelijkheden verdringt. In een materie waar de hoofdzaak het persoonlijk belang van het kind is, lijkt het logisch dat men een beroep doet op de rechter, die per geval de specifieke omstandigheden van elk geschil zal onderzoeken.

2. Ten tweede gaat het verblijfs-co-ouderschap gepaard met een hele reeks niet onbelangrijke nadelen. Het blijkt niet altijd in alle situaties de meest geschikte formule.

Une telle solution, tout d'abord, se heurte à certaines difficultés pratiques. De fait, pour qu'elle puisse se réaliser au mieux il faut, en premier lieu, que les domiciles respectifs de chacun des parents ne soient pas trop éloignés l'un de l'autre, afin de respecter l'intérêt de l'enfant qui doit pouvoir poursuivre ses activités scolaires et extra-scolaires sans difficultés. En deuxième lieu, le succès de l'hébergement alterné dépend en grande partie de la situation financière des parents. Particulièrement onéreuse, cette formule n'est accessible qu'aux familles les plus aisées. Ajoutons enfin à ces deux difficultés le fait que des déménagements intempestifs perturbent le plus souvent les enfants, qui n'ont plus de lieu de vie «fixe».

L'hébergement partagé, ensuite, ne répond pas nécessairement aux spécificités de chaque situation. De fait, la plupart des psychologues s'accordent pour dire que l'alternance ne convient pas à certaines tranches d'âge. Cette observation concerne non seulement les enfants en bas âge (0 à 3 ans), qui ont encore besoin de la présence de leur maman, mais également les adolescents, qui ressentent souvent plus que d'autres le besoin de se fixer à un seul endroit. Comment le législateur pourrait-il faire abstraction de telles observations, développées de façon presque unanime par les milieux psychologues?

3. Une dernière question, enfin, mérite d'être soulevée ici, et invite à la prudence en la matière. L'on peut en effet se demander si la solution d'une garde partagée de l'enfant n'est pas une formule qui répond davantage aux désirs des parents qu'à ceux de l'enfant. Est-elle toujours orientée, comme le veut la loi, vers l'intérêt de l'enfant? Pourquoi refuser l'idée que dans certains cas, l'enfant lui-même se sente mieux auprès de l'un de ses parents?

Si, symboliquement, la garde alternée de l'enfant a de quoi séduire, elle pose néanmoins de nombreuses questions qui empêchent de l'ériger en règle générale, et pousse l'auteur de la présente proposition à conserver le système actuellement prévu par le Code civil, dans lequel l'hébergement alterné n'est qu'une possibilité parmi celles qui s'offrent au juge à défaut d'accord entre les parents.

Il reste cependant qu'une légère modification du Code civil s'impose pour y inscrire plus clairement la valeur symbolique non négligeable de la garde alternée, sans pour autant en faire une solution de prédilection. Pour éviter, ensuite, le problème d'imprévisibilité des procès, qui se pose avec l'actuel système du «cas par cas»,

Eerst en vooral stuit een dergelijke oplossing op praktische moeilijkheden. Idealiter mogen de respectieve woonplaatsen van beide ouders niet te ver van elkaar verwijderd zijn, wil men het belang van het kind, dat zijn schoolse en buitenschoolse activiteiten zonder problemen moet kunnen voortzetten, kunnen blijven dienen. Ten tweede hangt het succes van het verblijfs-co-ouderschap in hoge mate af van de financiële situatie van de ouders. Het is een zeer dure formule, die alleen haalbaar is voor de meest gegoede gezinnen. Bovenop die twee problemen komt dan nog het feit dat het vele verhuizen de kinderen meestal in de war brengt, omdat ze geen «vaste» thuis meer hebben.

Vervolgens is het verblijfs-co-ouderschap niet noodzakelijk een geschikte oplossing voor bepaalde specifieke situaties. De meeste psychologen zijn het er immers over eens dat die formule niet geschikt is voor bepaalde leeftijdsgroepen. Die opmerking geldt niet alleen voor jonge kinderen (0 tot 3 jaar), die nog behoefte hebben aan de aanwezigheid van hun moeder, maar ook voor adolescenten, die vaak meer dan anderen de behoefte voelen zich op één enkele plaats te vestigen. Hoe kan de wetgever doof blijven voor dergelijke opmerkingen, die psychologen nagenoeg unaniem onderschrijven?

3. Tot slot moet hier een laatste vraag worden gesteld. Ze zet aan tot voorzichtigheid in deze zaak. Men kan zich immers afvragen of de oplossing van gedeeld hoederecht over het kind geen formule is die eerder aan de wensen van de ouders tegemoetkomt dan aan die van het kind. Is ze altijd op het belang van het kind gericht, zoals de wet het wil? Waarom het idee verwerpen dat het kind zich in bepaalde gevallen beter voelt bij één van zijn ouders?

Het beurtelings uitgeoefend hoederecht over het kind is symbolisch aantrekkelijk maar het doet heel wat vragen rijzen, waardoor het niet als algemene regel kan worden vooropgesteld. De indieners van dit wetsvoorstel geven er dan ook de voorkeur aan het systeem dat momenteel in het Burgerlijk Wetboek bestaat, te behouden. Daar is het verblijfs-co-ouderschap slechts één van de mogelijkheden die de rechter heeft wanneer de ouders het niet eens worden.

Toch blijft een lichte wijziging van het Burgerlijk Wetboek nodig, om er duidelijk de niet te verwaarlozen symbolische waarde van het verblijfs-co-ouderschap in op te nemen, zonder daarom de voorkeur aan die oplossing te geven. Om dan de onvoorspelbaarheid van de processen te voorkomen, een probleem dat bestaat in

sera ajoutée une disposition reprenant certains critères permettant de mieux canaliser l'action du juge qui aurait à connaître d'un litige concernant l'hébergement d'un enfant. Pour mener à bien cette double modification, les auteurs de la présente proposition se sont inspirés de la loi française du 4 mars 2002, relative à l'autorité parentale, la résidence alternée, la prostitution des mineurs, l'enlèvement international d'enfant.

### III. — DISCUSSION GÉNÉRALE

#### 1. Questions et remarques des membres

*Mme Valérie Déom (PS)* souligne que le projet confirme la philosophie du gouvernement sur l'hébergement égalitaire. Ce projet écarte clairement la crainte de certains, relayée par les médias, de voir l'hébergement égalitaire s'imposer en principe absolu, ce qui ressort sans équivoque de l'article 2 en projet. Le juge doit avant tout prendre l'accord des parents en compte. Celui-ci prime systématiquement, à moins qu'il ne soit manifestement contraire à l'intérêt de l'enfant. Il convient de constater que cette philosophie, telle que développée par le présent projet de loi, est bien acceptée sur le terrain.

Elle estime que la saisine permanente du tribunal de la jeunesse est une bonne chose, afin d'assurer une certaine continuité et de permettre ainsi d'établir une relation de confiance entre les parents, l'enfant et le juge.

Enfin, elle tient à signaler que toutes les auditions ont confirmé que le parent victime de la non-présentation de son enfant est très démuni face à ce problème et qu'il est très difficile de trouver une solution satisfaisante en tout point. Dès lors, bien que ce ne soit pas des décisions faciles à prendre, ni toujours idéales, il semble que la reprise forcée, pour autant qu'elle soit bien encadrée, ainsi que la possibilité d'imposer une astreinte représentent les alternatives les plus efficaces pour résoudre ce problème.

*Mme Martine Taelman (VLD)* fait remarquer que la partie du projet de loi qui a suscité le plus de débats est sans aucun doute l'hébergement alterné. Ce sujet a en effet fait l'objet de nombreuses questions et réflexions.

het huidige systeem waarbij geval per geval bekeken wordt, zal een bepaling worden opgenomen met een aantal criteria die het mogelijk maken het optreden van de rechter die een uitspraak moet doen over een geschil betreffende de huisvesting van een kind, beter te stroomlijnen. Om die dubbele wijziging tot stand te brengen, heeft indiener van dit voorstel inspiratie geput uit de Franse wet van 4 maart 2002 «relative à l'autorité parentale, la résidence alternée, la prostitution des mineurs, l'enlèvement international d'enfant» (betreffende het ouderlijk gezag, het verblijfs-co-ouderschap, de prostitutie van minderjarigen en de internationale kindervervoering).

### III. — ALGEMENE BESPREKING

#### 1. Vragen en bemerkingen van de leden

*Mevrouw Valérie Déom (PS)* onderstreept dat het wetsontwerp de visie van de regering inzake gelijkmatig verdeelde huisvesting bevestigt. Met name uit artikel 2 van het wetsontwerp blijkt ondubbelzinnig dat de gelijkmatig verdeelde huisvesting niet als een absoluut beginsel zal worden opgelegd, wat maakt dat de vrees die daaromtrent was ontstaan – en die ook weerklank had gekregen in de media – ongegrond blijkt. De rechter moet in de eerste plaats rekening houden met de overeenstemming terzake van de ouders, die systematisch voorrang moet krijgen, tenzij het manifest indruist tegen de belangen van het kind. Aldus huldigt dit wetsontwerp die zienswijze, die in de praktijk op veel bijval kan rekenen.

De spreekster is ingenomen met de permanente aanhangigmaking voor de jeugdrechtbank, omdat die regeling een zekere continuïteit waarborgt en ervoor zorgt dat de ouders, het kind en de rechter een vertrouwensrelatie kunnen opbouwen.

Tot slot vindt ze het belangrijk eraan te herinneren dat alle hoorzittingen hebben uitgewezen dat, wanneer de ene ouder weigert het kind bij de andere ouder aan te bieden, laatstgenoemde vaak machteloos staat en het zeer moeilijk is een oplossing uit te werken die volledige genoegdoening schenkt. De gedwongen teruggave van het kind (mits die degelijk wordt begeleid) en de mogelijkheid een dwangsom op te leggen, lijken in dergelijke gevallen het beste alternatief, hoewel ook die maatregelen niet eenvoudig te nemen zijn en al evenmin steeds de ideale oplossing vormen.

Volgens *mevrouw Martine Taelman (VLD)* heeft het aspect «beurtelingshuisvesting» van alle onderdelen van dit wetsontwerp ongetwijfeld tot de meeste reacties geleid. Die zaak heeft inderdaad tal van vragen en be-

Le VLD est pour sa part un fervent partisan du principe de la garde alternée. Il est important que l'enfant puisse garder le plus possible contact avec ses deux parents.

Lors de l'élaboration en 1993 du modèle actuellement en vigueur, le législateur avait explicitement supprimé la distinction qui avait été faite auparavant entre le droit de garde et le droit de visite. De la sorte, la volonté du législateur était de laisser autant que faire ce peut la possibilité aux parents d'élaborer leur propre régime d'hébergement. C'est pour ainsi dire une page blanche qui leur était accordée. Le système actuel maintient cette situation, tout en proposant, en cas d'absence de solution, le principe de l'hébergement alterné. A ce sujet, elle partage toutefois, ne fût-ce que partiellement, la crainte de certains, que lorsque les parents se trouveront devant le médiateur, ils se sentent obligés d'opter pour l'hébergement alterné, en raison de préjugés qui se seraient développés par rapport à la nouvelle loi, et ainsi ne pas prendre suffisamment en compte l'intérêt de l'enfant. Sa deuxième crainte porte sur l'obligation du juge de motiver sa décision de ne pas accorder un hébergement alterné. Il est sur ce point important de ne pas donner l'impression que dans un tel cas de figure, le parent n'ayant pas obtenu la garde alternée soit perçu comme un mauvais parent. Il serait dès lors intéressant d'utiliser des critères objectifs, tel que par exemple la distance à parcourir entre les domiciles des deux parents. Ne pas obtenir une garde alternée ne doit pas être considéré comme péjoratif. Si l'intervenante est favorable au présent projet, elle s'inquiète tout de même de l'image que ce projet véhiculera à l'extérieur. Elle ne doute toutefois pas de l'utilité du projet dans la pratique.

Le deuxième volet du projet de loi porte sur les mesures provisoires et la saisine permanente. Le VLD soutient entièrement ces dispositions. Le problème actuel est en effet que l'on ne retourne pas suffisamment vite devant le juge, si bien que le problème persiste parfois pendant des années, ce qui peut causer de graves traumatismes.

Enfin, en ce qui concerne le non-respect du droit aux relations personnelles de la part d'un des parents, il faut bien se rendre compte que ce problème est considérable et concerne un nombre très important de plaintes (près de 50.000) chaque année. Alors que les parents sont en conflit et ne sont pas à même de résoudre leur conflit eux-même, il est extrêmement compliqué pour le législateur, comme pour le juge d'apporter une solution entièrement satisfaisante. Il est important de mettre à disposition des instruments permettant d'apporter une

schouwingen opgeroepen. De VLD is in elk geval een groot voorstander van het principe van beurtelings hoederecht, omdat het van belang is dat het kind zoveel mogelijk contact houdt met de beide ouders.

Toen de vigerende regeling in 1993 werd uitgewerkt, had de wetgever uitdrukkelijk een einde gemaakt aan het voorheen geldende onderscheid tussen het hoederen het bezoekrecht. Aldus gaf hij te kennen dat hij de ouders zoveel mogelijk in de gelegenheid wou stellen hun eigen huisvestingsregeling te bepalen. Ze kregen in zekere zin *carte blanche*. De hier in uitzicht gestelde regeling handhaaft die gang van zaken, maar voorziet tegelijkertijd in het beginsel van de beurtelingse huisvesting ingeval de ouders zelf niet tot een oplossing komen. In dat verband echter deelt de spreekster – zij het slechts gedeeltelijk – de vrees van sommigen dat de ouders, wanneer zij met de bemiddelaar in contact komen, zich verplicht zullen voelen voor beurtelingse huisvesting te kiezen, omdat de ontworpen wet wel eens een aantal vooroordelen kan doen ontstaan, met als gevolg dat de belangen van het kind onvoldoende in acht worden genomen. Voorts baart het de spreekster zorgen dat de rechter wordt verplicht zijn beslissing om geen beurtelingse huisvesting toe te staan, met redenen te omkleden. Het is immers zaak te voorkomen dat de ouder aan wie het beurtelingse hoederecht werd ontzegd, automatisch wordt beschouwd als een «slechte» ouder. Het ware dan ook interessant terzake objectieve criteria te hanteren, zoals de afstand tussen de respectieve woonplaats van de beide ouders. De beslissing waarbij een ouder het alternerend hoederecht wordt ontzegd, mag geen pejoratieve bijklank hebben. Weliswaar staat de spreekster gunstig tegenover dit wetsontwerp en trekt ze het praktische nut ervan niet in twijfel, maar niettemin is ze beducht voor de beeldvorming die met deze tekst gepaard kan gaan.

Het tweede onderdeel van dit wetsontwerp behelst de voorlopige maatregelen en de permanente aanhangigmaking. De VLD staat volledig achter die bepalingen. Momenteel wachten vele ouders immers te lang vooraleer zij zich opnieuw tot de rechter wenden, zodat bepaalde moeilijkheden soms jaren blijven aanslepen en traumatische gevolgen kunnen hebben.

Tot slot is er nog het vraagstuk van de ouders die het recht van de andere ouder op persoonlijke relaties met het kind niet in acht nemen: we moeten ons bewust zijn van de omvang van dat pijnpunt, dat aanleiding geeft tot enorm veel klachten (bijna 50.000 op jaarbasis). Wanneer de ouders in een conflict verwickeld zitten en er zelf niet uitgeraken, staan ook de wetgever en de rechter voor een uiterst complexe opdracht: hoe een oplossing vinden die volledige genoegdoening schenkt? Het is zaak instrumenten aan te reiken die het mogelijk

solution au cas par cas. Il est par ailleurs nécessaire de conserver des moyens de contrainte, afin de clairement faire passer le message auprès des parents que la décision du juge doit être suivie. Si le projet de loi en question reprend déjà quelques possibilités, il ne faudrait pas non plus ignorer les propositions de loi qui ont été déposées et qui peuvent apporter certains éléments nouveaux. Le projet de loi prévoit par exemple la possibilité d'une sanction d'ordre financier. L'exécution forcée, bien que l'intervenante n'y soit pas totalement favorable, doit également rester un moyen ultime en vue de forcer la mise en œuvre de la décision du juge dans certains cas extrêmes. Il en est également de même pour la sanction pénale, qui bien qu'elle ne soit pas toujours très adéquate, permet d'intervenir dans certains cas désespérés. Une autre solution pourrait également être l'inversion de la garde.

*Mme Muriel Gerken (Ecolo)* se pose une série de questions par rapport au projet de loi tout en précisant qu'elle partage l'objectif poursuivi, ainsi que dans une certaine mesure, la méthode proposée. Il s'agit toutefois d'une matière complexe, car l'élément relationnel se trouve ici au centre de la problématique. Dans les contacts qu'elle a eu l'occasion d'entretenir avec des personnes travaillant dans ce domaine, elle constate que ce qui est souvent mis en évidence est la difficulté d'introduire une règle ou un modèle, du fait que l'on se trouve presque systématiquement confronté à des relations entre deux personnes qui se sont dégradées au fil du temps. Dès lors, s'il est important de pouvoir apporter une solution aux problèmes existants, il n'est pas certain que la loi soit l'outil le plus approprié.

L'élément primordial est avant tout l'accord des parents. C'est ce modèle qui doit prédominer. Malheureusement, dans la présentation du projet de loi et plus particulièrement son intitulé, c'est plutôt l'hébergement égalitaire qui semble prendre la main.

Ce qui est avant tout essentiel pour l'enfant, c'est que les parents puissent garder des relations positives entre eux, plus que la possibilité pour lui de les voir chacun autant de temps. Dans ce cadre, la médiation joue un rôle important et doit donc être renforcée. Si l'on ne dispose pas d'outils pour arriver à un accord serein entre les parents, toutes les autres mesures s'avèreraient inutiles.

De la même manière, il faudrait en terminer avec les problèmes relatifs aux créances alimentaires, notamment quant aux modalités de calcul. On ne pourra en-

faire un cas par cas. Il est par ailleurs nécessaire de conserver des moyens de contrainte, afin de clairement faire passer le message auprès des parents que la décision du juge doit être suivie. Si le projet de loi en question reprend déjà quelques possibilités, il ne faudrait pas non plus ignorer les propositions de loi qui ont été déposées et qui peuvent apporter certains éléments nouveaux. Le projet de loi prévoit par exemple la possibilité d'une sanction d'ordre financier. L'exécution forcée, bien que l'intervenante n'y soit pas totalement favorable, doit également rester un moyen ultime en vue de forcer la mise en œuvre de la décision du juge dans certains cas extrêmes. Il en est également de même pour la sanction pénale, qui bien qu'elle ne soit pas toujours très adéquate, permet d'intervenir dans certains cas désespérés. Une autre solution pourrait également être l'inversion de la garde.

*Mevrouw Muriel Gerken (Ecolo)* plaatst een aantal vraagtekens bij het wetsontwerp, al zegt zij er dadelijk bij dat zij het eens is met de nagestreefde doelstelling en in zekere mate ook met de naar voren geschoven methode. men mog echter niet uit het oog verliezen dat het hier een complexe aangelegenheid betreft, aangezien relationele aspecten centraal staan. Uit de contacten die zij hieromtrent met veldwerkers heeft gehad, maakt zij op dat het vaak moeilijk is een regel of een model op te leggen in een context waarin men haast systematisch wordt geconfronteerd met de geleidelijk afgebrokkelde relatie tussen twee personen. Derhalve is het van belang een oplossing te kunnen aanreiken voor de problemen die zich in de praktijk voordoen, maar de vraag rijst of een wet daartoe wel het meest geschikte middel is.

Primordiaal is in elk geval de overeenstemming terzake van de ouders, die dan ook als model naar voren moet komen. Jammer genoeg is dat kennelijk niet het geval, want het wetsontwerp – en meer bepaald het opschrift ervan – wekken de indruk dat vooral wordt gefocust op de gelijkmatig verdeelde huisvesting.

Voor de kinderen is het essentieel dat de ouders een positieve band met hen in stand kunnen houden, veel eerder dan dat zij elke ouder gedurende een bepaalde tijd kunnen zien. In dat verband is er voor bemiddeling een belangrijke rol weggelegd, die dan ook moet worden versterkt. Als we niet eerst over middelen beschikken om de ouders op serene wijze tot overeenstemming te brengen, zijn alle andere maatregelen onwerkbaar.

Evenzeer moet een einde worden gemaakt aan de moeilijkheden in verband met de alimentatievorderingen, inzonderheid wat de berekeningswijze ervan betreft. Er

registrar d'avancée conséquent avant d'avoir réglé ce problème. Outre ces deux points, il faut permettre aux familles de régler leur problème dans l'intimité, en créant notamment un tribunal de la famille.

Il est clair que la réalisation de ces trois exigences devrait précéder la mise en place du présent projet, au risque de lui retirer toute efficacité. Il est avant tout important de construire un système élaboré sur des bases solides.

Ce projet de loi suscite également des craintes sur la manière dont elle sera perçue et interprétée. N'y a-t-il pas un risque de disqualification des parents n'optant pas pour l'hébergement alterné et ne risque-t-on pas de recourir systématiquement à ce mode d'hébergement sans raison réelle ?

*Mme Annelies Storms (sp.a-spirit)* fait remarquer que la problématique dont il est ici question est connue de tous et largement présente dans les médias ces derniers temps. Deux raisons y sont liées. La première repose sur l'obligation du juge de définir un régime de résidence, qui aboutit généralement à un régime classique où un des parents, généralement le père, reçoit la garde des enfants un week-end sur deux. Une nouvelle tendance semble toutefois se profiler dans la jurisprudence, où le juge accorde un régime de résidence plus égalitaire entre les parents. La deuxième raison repose sur les problèmes relatifs au non-respect du droit aux relations personnelles. Il existe bien sûr une possibilité d'imposer une sanction pénale au parent ne respectant pas ce droit, mais compte tenu des délais généralement très longs de ce genre de procédure, celle-ci s'avère plutôt inefficace.

Elle se réjouit qu'un projet et diverses propositions de loi aient été déposés en la matière, ce qui démontre que le législateur a la volonté de prendre en compte les différentes situations familiales.

Le principe de l'hébergement égalitaire est à privilégier. Par ailleurs, il est important de conserver une grande liberté devant le juge, afin de permettre la mise en place du régime le plus adéquat possible. Ainsi, il devrait être possible pour le juge d'évaluer la possibilité d'accorder un hébergement égalitaire à la demande d'un seul des deux parents. Il est également important que le juge dispose de suffisamment de marge de manœuvre afin de tenir compte de l'ensemble des éléments de l'affaire.

kan geen significante vooruitgang worden geboekt zolang dat knelpunt blijft bestaan. Bovenop die twee aspecten moeten de gezinnen in staat worden gesteld hun moeilijkheden binnen de gezinscontext op te lossen; met name de oprichting van een familierechtbank kan hen daarbij helpen.

Het mag duidelijk zijn dat éerst die drie aspecten moeten worden verwezenlijkt en dat pas dán kan worden overgegaan tot de tenuitvoerlegging van het ter bespreking voorliggende wetsontwerp, zoniet zal het zijn doel compleet missen. Het is in de eerste plaats van belang een regeling uit te werken die op solide grondvesten rust.

Ongerustheid is er bij de spreekster voorts ook omtrent de wijze waarop de in uitzicht gestelde wet zal worden gepercipieerd en geïnterpreteerd. Dreigt er geen negatieve perceptie te ontstaan ten aanzien van ouders die niet voor beurtelinge huisvesting kiezen, en bestaat derhalve niet het gevaar dat men er systematisch voor opteert, zonder dat daar evenwel een gegronde reden toe is?

*Mevrouw Annelies Storms (sp.a-spirit)* merkt op dat iedereen weet heeft van het bewuste vraagstuk, en dat het de laatste tijd ruimschoots in de media aan bod is gekomen. Daar zijn twee redenen voor. De eerste reden berust op de verplichting van de rechter om een verblijfsregeling vast te stellen. Over het algemeen leidt dat tot de «klassieke» regeling waarbij de kinderen één weekend op twee bij één van de ouders, meestal de vader, verblijven. Er lijkt zich evenwel een nieuwe tendens in de rechtspraak af te tekenen, waarbij de rechter inzake de verblijfsregeling een grotere gelijkheid tussen de ouders nastreeft. De tweede reden houdt verband met de niet-inachtneming van het omgangsrecht en de problemen die daarmee gepaard gaan. Uiteraard kan de ouder die dat recht niet naleeft, een strafrechtelijke sanctie worden opgelegd, maar aangezien soortgelijke procedures meestal veel tijd vergen, is die mogelijkheid vrij inefficiënt.

De spreekster is verheugd dat dienaangaande een wetsontwerp en diverse wetsvoorstellen zijn ingediend. Zulks bewijst dat de wetgever bereid is rekening te houden met de uiteenlopende gezinssituaties.

Het beginsel van de gelijkmatig verdeelde huisvesting verdient de voorkeur. Voorts is het van belang dat de rechter een (ruime) slag om de arm behoudt, opdat hij de meest geschikte regeling kan instellen. Aldus zou de rechter moeten kunnen afwegen of de gelijkmatig verdeelde huisvesting kan worden toegekend op verzoek van slechts één van beide ouders. Tevens is het belangrijk dat de rechter over voldoende beoordelingsruimte beschikt om rekening te kunnen houden met alle aspecten van de zaak.

Lorsque le droit aux relations personnelles n'est pas respecté, il est primordial que l'on puisse intervenir le plus vite possible, avant que la situation ne s'enlise. Pour cela de nouveaux instruments et méthodes doivent être mis en place, tel que la possibilité pour le juge de prendre des décisions pour un temps limité ou encore la saisine permanente. Ces nouvelles règles doivent également permettre au tribunal d'assurer que le respect du droit aux relations personnelles soit à nouveau respecté, par la création par exemple de zones de rencontre neutres.

Concernant la saisine permanente, l'intervenante aurait souhaité entendre l'avis de la ministre de la Justice quant à la possibilité de la lier à l'obligation de comparaître personnellement.

Elle aurait également souhaité entendre la ministre par rapport aux formes complémentaires d'exécution forcée. L'astreinte serait-elle une bonne chose dans la mesure où l'on viendrait à exercer une pression supplémentaire ? Par ailleurs, elle n'est pas convaincue que l'intervention de l'huissier de justice soit réellement bénéfique. Cet instrument doit absolument rester de dernier recours.

*M. Bert Schoofs (Vlaams Belang)* estime que ce projet de loi est plutôt une bonne chose.

Terminologiquement parlant, il souhaiterait tout d'abord préciser que le terme « bilocatie » en néerlandais n'est pas approprié pour parler de l'hébergement alterné. Il convient de parler plutôt de « verblijfscoouderschap ».

Si le présent projet s'avère souhaitable, il faut tout de même bien se rendre compte qu'il ne permettra pas d'apporter une solution pleinement satisfaisante. La loi seule ne pourra tout résoudre. Toutefois, il est important qu'une première impulsion soit donnée par le législateur afin d'améliorer la situation actuelle.

L'idée de faire de la garde alternée le point de référence dans la loi en projet n'est certainement pas une mauvaise idée. Bien sûr, le juge doit pouvoir conserver sa liberté. Dans ce cadre, cette directive ne pose pas de problème. Le point faible du projet reste toutefois de ne pas accorder suffisamment d'attention à la médiation. Il déplore le fait que la volonté de la précédente législature d'étendre la médiation le plus possible ait été mise de côté. Par ailleurs, il serait probablement souhaitable de pouvoir imposer, du moins dans un premier temps, une médiation aux parents afin qu'ils tentent par

Bij een schending van het omgangsrecht is het primordiaal dat men zo snel mogelijk kan ingrijpen, vooreer de toestand in een patstelling ontaardt. Daartoe moeten nieuwe instrumenten en methoden worden ingesteld. Zo moet de rechter de mogelijkheid krijgen om beslissingen te nemen met een beperkte geldigheidsduur, of moet worden voorzien in de mogelijkheid dat de zaak te allen tijde aan de rechter kan worden voorgelegd. Die nieuwe regels moeten de rechtbank tevens in staat stellen te waarborgen dat het omgangsrecht opnieuw zal worden nageleefd, bijvoorbeeld door te voorzien in neutrale ontmoetingsplaatsen.

In verband met de mogelijkheid om de zaak te allen tijde aan de rechter voor te leggen, wenst de spreker het advies van de minister van Justitie in te winnen over de mogelijkheid om zulks te koppelen aan de verplichting om in persoon te verschijnen.

Voorts had zij graag geweten wat de minister ervan vindt om bijkomende vormen van gedwongen tenuitvoerlegging in te stellen. Acht zij de dwangsom een passend middel om extra druk uit te oefenen? Voorts is ze er niet van overtuigd dat het optreden van de gerechtsdeurwaarder effectief een gunstige uitwerking zal hebben. Op hem mag slechts in allerlaatste instantie een beroep worden gedaan.

*De heer Bert Schoofs (Vlaams Belang)* vindt dit wetsontwerp een vrij goede zaak.

Wat de gebruikte terminologie betreft, wenst hij eerst en vooral te preciseren dat het begrip « bilocatie » niet geschikt is als men het over alternerend verblijf heeft. Men zou in dat geval beter spreken van « verblijfscoouderschap ».

Hoewel dit wetsontwerp welkom is, moet men er zich evenwel van bewust zijn dat het geen volledig bevredigende oplossing kan aandragen. De wet alleen kan niet alles oplossen. Desondanks is het zaak dat de wetgever als eerste de aanzet geeft om verbeteringen aan te brengen in de bestaande toestand.

De idee om van co-ouderschap het ijkpunt in de wet te maken, is beslist geen slecht uitgangspunt. Uiteraard moet de rechter zijn vrijheid kunnen behouden. In dat verband doet die bepaling geen problemen rijzen. De achillespees van het wetsontwerp blijft evenwel dat het te weinig aandacht besteedt aan bemiddeling. Hij betreurt dat het streven van de vorige zittingsperiode om de bemiddeling zoveel mogelijk uit te breiden, terzijde is geschoven. Voorts zou het waarschijnlijk aangewezen zijn om de ouders, althans voorlopig, tot bemiddeling te kunnen verplichten, in een poging hun conflict te

ce biais, de résoudre leur conflit. Cette première phase, même courte, est à envisager.

Si un système de médiation est absolument nécessaire, il est également important de reconnaître que des sanctions doivent être prévues dans le cas du non-respect de la décision du juge. On ne peut en effet régler tous les problèmes par la médiation. La loi se doit d'apporter une solution même aux cas les plus graves.

*M. Servais Verherstraeten (CD&V)* considère que l'hébergement égalitaire est dans la réalité la solution idéale. Toutefois, la mise en place et l'application au quotidien de ce mode d'hébergement peut s'avérer extrêmement complexe. Dès lors, si les intentions du projet de loi sont tout à fait louables, il se demande s'il s'agit bien de la solution la plus opportune. Il existe à l'heure actuelle différents instruments, autre que la solution proposée par le présent projet, qui ne sont pas encore mis en place ou qui par manque de moyens s'avèrent inefficaces et qui appellent à être développés plus en profondeur. Ainsi, il est tout à fait clair que la médiation est un moyen efficace pour résoudre les conflits, mais reste encore et toujours insuffisante. La rapidité de la justice est également à mettre en cause. Si l'on pouvait intervenir plus rapidement il est évident que bien des conflits pourraient être évités ou du moins limités. Par ailleurs, l'intervenant note également que le divorce sans faute n'a toujours pas été développé, alors qu'il permettrait certainement d'apaiser les tensions entre les deux parents. Se pose enfin le problème de l'exécution effective de la décision du juge et d'une éventuelle poursuite pénale. L'intervenant est dès lors convaincu que si le projet de loi n'est pas en soi une mauvaise chose, il convient de régler prioritairement ces problèmes qui permettront sans aucun doute d'aboutir à des résultats plus marquants.

Concernant la volonté d'élever l'hébergement alterné au rang de référence, il se demande s'il est effectivement souhaitable d'intervenir de la sorte dans un domaine qui touche d'aussi près la vie privée des gens. Est-ce que cette déclaration d'intention s'avèrera réellement utile, alors que le législateur échoue déjà dans les autres domaines, où son intervention est pourtant nécessaire ?

Dès lors, aussi bon ce projet de loi puisse-t-il être, il n'apporte pas de bonne réponse aux problèmes existants. Son objectif ne sera pas atteint. Il est donc plus opportun de se consacrer prioritairement aux autres solutions que le législateur n'a jusqu'à présent pas su développer adéquatement.

beslechten. Die aanlooffase, hoe kort ook, valt te overwegen.

Hoewel een bemiddelingsregeling ontegenzeggelijk noodzakelijk is, moet tevens worden erkend dat sancties nodig zijn voor de gevallen waarin de beslissing van de rechter met voeten wordt getreden. Niet alle knelpunten kunnen immers via bemiddeling worden weggevoerd. De wet moet voor alle gevallen – en dus ook voor de meest problematische – in een oplossing voorzien.

*De heer Servais Verherstraeten (CD&V)* meent dat de gelijkmatig verdeelde huisvesting in de praktijk de ideale oplossing is. Het instellen en toepassen van die regeling in de dagdagelijkse praktijk kan evenwel bijzonder complex uitvallen. Hij vraagt zich dan ook af of die oplossing, ondanks het zeer lovenswaardig opzet van het wetsontwerp, wel de meest aangewezen is. Thans bestaan er, naast de oplossing die door dit wetsontwerp wordt aangedragen, verschillende instrumenten die nog niet zijn ingesteld, of die, door gebrek aan middelen, inefficiënt blijken en grondiger zouden moeten worden uitgewerkt. Zo is het zonneklaar dat de bemiddeling een efficiënt conflictoplossend middel is, dat evenwel nog steeds ontoereikend is. Bij de snelheid van Justitie moeten eveneens vraagtekens worden geplaatst. Als men sneller kon ingrijpen, dan spreekt het vanzelf dat tal van conflicten hadden kunnen worden voorkomen, of op zijn minst ingedijkt. Voorts merkt de spreker op dat de schuldloze echtscheiding nog steeds niet is uitgewerkt, terwijl een dergelijke regeling de spanning tussen de beide ouders beslist zou kunnen doen afnemen. Tot slot rijst het probleem van de effectieve uitvoering van de beslissing van de rechter en van een eventuele strafvervolgning. Hoewel dit wetsontwerp op zich geen slechte zaak is, is de spreker er dan ook van overtuigd dat voorrang dient te worden gegeven aan het wegwerken van voormelde pijnpunten. Aldus zal men ongetwijfeld betere resultaten kunnen behalen.

De spreker vraagt zich af of het wel wenselijk is het alternerend verblijf in te stellen als ijkpunt, en aldus op te treden op een gebied dat zo sterk ingrijpt in het privéleven van de mensen. Is die intentieverklaring echt wel nodig? De wetgever laat het immers reeds afweten wat de andere aspecten betreft, terwijl zijn optreden terzake nochtans vereist is.

Dientengevolge stelt de spreker dat dit wetsontwerp, hoe goed het ook moge zijn, niet de juiste oplossing aandraagt voor de bestaande knelpunten. De doelstellingen zullen niet worden gehaald. Daarom is het raadzamer bij voorrang aandacht te besteden aan de andere oplossingen, die de wetgever tot dusver niet naar behoren heeft kunnen uitwerken.

*Mme Marie-Christine Marghem (MR)* constate que bien que la modification de l'article 374 du Code civil par l'avant-projet de loi, qui imposait l'hébergement égalitaire, ait été adoucie dans le texte du projet de loi, ce dernier continue à véhiculer une certaine hiérarchie au sein des différents modes d'hébergement. En effet, la garde alternée représente le mode de référence, ce qui risque de disqualifier les couples optant pour d'autres solutions. Dans ce genre de situation, la bonne foi des parties n'est pas vraiment toujours de mise. Le juge a souvent à faire avec des demandes teintées d'émotion. Elle se demande dès lors si l'on espère vraiment changer les choses par cette hiérarchisation.

Elle s'étonne également que l'on soit à ce point suspicieux du travail du magistrat. Si la société et les mentalités évoluent, il en est également de même pour la majorité des magistrats. Quelque part, on crée l'impression que l'on peut moins faire confiance au magistrat dans le cadre de la problématique de l'hébergement, que dans celle par exemple de l'adoption. Cette approche n'a pas de sens.

Il est essentiel que la loi reste générale et se garde de réglementer tous les cas particuliers. Dans le cadre des divorces, il existe une variété infinie de situations ce qui rend une telle approche par le législateur irréaliste. Par ailleurs, elle n'est pas convaincue que le modèle de référence que le projet prévoit serait le mode d'hébergement le plus souvent retenu. Il existe en effet de très nombreux critères à prendre en compte et qui vont jouer sur l'intérêt de ce mode de référence. Ainsi, de nombreux psychologues ont souligné lors des auditions, l'attachement de l'enfant de moins de 3 ans à sa mère. Se posent également des problèmes relatifs à la distance des domiciles des deux parents ou encore de leurs finances respectives. L'hébergement alterné est en effet un mode relativement onéreux que tout le monde ne pourrait se permettre.

Ce principe de référence représente une ingérence de l'Etat par rapport aux choix des individus. Par ailleurs, l'intervenante est persuadée que favoriser l'accord des parents permettra à l'enfant de vivre au mieux la période de séparation.

Concernant la saisine permanente prévue à l'article 387bis du Code civil que le projet instaurerait, il faut tout de même se rendre compte qu'une telle saisine peut dans certains cas s'avérer inutile et donner l'impression aux parents que le débat n'est jamais fini, ce qui risquerait de créer des conflits là où il n'y en aurait plus.

*Mevrouw Marie-Christine Marghem (MR)* constateert dat de bij het voorontwerp van wet ingestelde wijziging van artikel 374 van het Burgerlijk Wetboek, waarbij de gelijkmatig verdeelde huisvesting werd opgelegd, in de tekst van dit wetsontwerp werd afgezwakt. Desondanks stelt dit wetsontwerp nog steeds een welbepaalde rangorde in voor de verschillende huisvestingswijzen. Het alternerend verblijf is immers de referentie, zodat de paren die opteren voor andere oplossingen uit de boot dreigen te vallen. In dat soort van situaties is niet altijd sprake van goede trouw van de partijen. Vaak krijgt de rechter te maken met emotioneel getinte verzoeken. Zij vraagt zich dan ook af of men werkelijk hoopt de zaken te veranderen door die rangorde in te stellen.

Zij is tevens verwonderd dat men zo weinig vertrouwen stelt in de werkzaamheden van de magistratuur. De maatschappij en de mentaliteit evolueren, en dat is niet anders voor de meerderheid van de magistraten. Ergens wekt men de indruk dat men een magistratuur minder kan vertrouwen in het kader van de bepaling van een verblijfsregeling dan bijvoorbeeld in het kader van een adoptieprocedure. Die aanpak houdt geen steek.

Het is van wezenlijk belang dat de wet het algemeen houdt, en zich ervoor hoedt alle specifieke gevallen te regelen. Bij echtscheidingen is niet één geval gelijk aan een ander, zodat een soortgelijke aanpak van de wetgever allesbehalve realistisch is. Voorts is de spreker er niet van overtuigd dat het door het wetsontwerp naar voren geschoven referentiemodel de meest toegepaste huisvestingswijze is. Men moet immers rekening houden met tal van criteria, die inwerken op het belang van dat referentiepunt. Zo hebben tal van psychologen er tijdens de hoorzittingen op gewezen dat een kind van minder dan drie jaar zeer aan zijn moeder gehecht is. Dan is er nog het knelpunt van de afstand tussen de woningen van de beide ouders, alsook dat van hun respectieve financiële toestand. Het alternerend verblijf is immers een vrij dure huisvestingswijze, die niet iedereen kan betalen.

Dat referentiebeginsel is een vorm van inmenging van de Staat in de keuze van het individu. Voorts is de spreker ervan overtuigd dat de bevordering van een akkoord tussen de ouders het kind in staat zal stellen de periode van de scheiding zo goed mogelijk door te komen.

Wat de mogelijkheid betreft om de zaak te allen tijde aan de rechter voor te leggen, zoals die is bepaald bij artikel 387bis van het Burgerlijk Wetboek, en die door het wetsontwerp zou worden ingesteld, moet men er zich toch bewust van zijn dat die mogelijkheid in bepaalde gevallen volstrekt nutteloos kan zijn. Bovendien

Elle précise toutefois que la possibilité de prévoir une saisine permanente a également fait l'objet d'une proposition de loi déposée par le MR. La portée en est toutefois un peu différente, dans la mesure où il ne s'agirait pas de recommencer à chaque fois le débat, mais de vérifier si la décision qui a été prise, a bien été respectée et s'il ne serait pas nécessaire de la modifier afin de corriger le tir.

Concernant les mesures de contrainte, elle se demande tout d'abord si l'exécution forcée par huissier est réellement utile. Comme le faisait remarquer le président de la Chambre nationale des huissiers lors des auditions, les mesures de contrainte sont généralement très limitées et la plupart du temps peu souhaitables. La question est ici de savoir si cette compétence ressort vraiment du rôle de l'huissier. L'objectif est-il par exemple d'impressionner en demandant une intervention policière ou serait-il préférable de faire accompagner l'huissier par un assistant social ou un psychologue ?

L'astreinte est un autre instrument. Celle-ci reste toutefois limitée, car le débiteur est souvent insolvable. Le professeur Sosson soulignait la nécessité que le montant de l'astreinte soit supérieur au montant de la pension alimentaire, pour éviter que l'un ne doive payer un montant alors que l'autre ne respecte pas le droit de garde.

Elle en conclut que les moyens d'actions pour faire respecter les décisions judiciaires sont très limités et qu'il serait dès lors nécessaire d'en trouver.

Elle fait enfin remarquer que l'Ordre des barreaux francophones et germanophone déplore que l'avant-projet reste muet sur la pauvreté des moyens d'investigation mis à la disposition du juge en ces matières. Plus de moyens devraient ainsi être mis à disposition des arrondissements judiciaires afin qu'ils puissent disposer de plus d'assistants sociaux et ainsi assurer que les enquêtes sociales arrivent dans des délais normaux.

*Mme Muriel Gerken (Ecolo)* souligne que les attentes sociales pour la vie en couple sont avant tout que les parents s'impliquent de la même manière par rapport aux enfants. Dès lors, si l'on ne privilégie pas l'hébergement égalitaire, c'est comme si l'on n'avait plus les mêmes exigences après le divorce, que pendant le mariage.

kunnen de ouders aldus de indruk krijgen dat het conflict eindeloos is, waardoor conflicten dreigen te ontstaan waar er anders geen meer zouden zijn.

De spreker preciseert evenwel dat de MR eveneens een wetsvoorstel heeft ingediend betreffende de mogelijkheid om de zaak te allen tijde aan de rechter voor te leggen. De draagwijdte van dat wetsontwerp is evenwel niet volledig dezelfde. Het wetsontwerp beoogt immers niet de mogelijkheid in te stellen om het debat telkens opnieuw op te starten, maar wel na te gaan of de genomen beslissing wel degelijk werd nageleefd, en of het niet nodig zou zijn ze bij te sturen.

Wat de dwangmaatregelen betreft, vraagt de spreker eerst of de gedwongen tenuitvoerlegging door een gerechtsdeurwaarder werkelijk nuttig is. Zoals de voorzitter van de Nationale Kamer van gerechtsdeurwaarders tijdens de hoorzittingen heeft opgemerkt, zijn de dwangmaatregelen doorgaans zeer beperkt en meestal niet zeer wenselijk. De vraag is hier of de gerechtsdeurwaarder daarvoor werkelijk bevoegd is. Is het bijvoorbeeld de bedoeling indruk te maken door een politieel optreden te vragen of zou het de voorkeur verdienen de gerechtsdeurwaarder te laten vergezellen van een maatschappelijk werker of een psycholoog ?

De dwangsom is een ander middel. Ze blijft echter beperkt want de schuldenaar is vaak insolvent. Professor Sosson heeft gewezen op de noodzaak dat het bedrag van de dwangsom hoger ligt dan dat van de uitkering tot onderhoud, om te voorkomen dat de ene een bedrag moet betalen terwijl de andere het recht van bewaring niet in acht neemt.

Ze concludeert daaruit dat de actiemiddelen om de rechterlijke beslissingen te doen naleven zeer beperkt zijn en dat er dus moeten worden gevonden.

Tot slot merkt ze op dat de *Ordre des barreaux francophones et germanophone* betreurt dat in het voorontwerp van wet niets staat over de zeer beperkte onderzoeksmiddelen die voor die aangelegenheden ter beschikking worden gesteld van de rechter. Er zouden meer middelen ter beschikking moeten worden gesteld van de rechterlijke arrondissementen zodat ze over meer sociaal assistenten zouden kunnen beschikken en er aldus zouden kunnen voor zorgen dat de maatschappelijke enquêtes binnen normale termijnen aankomen.

*Mevrouw Muriel Gerken (Ecolo)* attendeert erop dat de sociale verwachtingen voor het leven als koppel allereerst zijn dat de ouders op dezelfde manier toegewijd zijn ten aanzien van de kinderen. Als men dus niet de voorrang geeft aan het altemerend verblijf, is dat alsof men na de echtscheiding niet meer dezelfde eisen heeft als tijdens het huwelijk.

Il convient également de faire attention lorsqu'on se réfère à l'hébergement principal. Il existe en effet chez de nombreuses mères l'idée selon laquelle ce mode d'hébergement leur revient obligatoirement, plutôt qu'à leur mari, en raison de leur qualité de mère. Ce modèle ne serait dès lors pour elles qu'une simple représentation du modèle à suivre, sans qu'il y ait de réelle motivation de leur part.

*Mme Marie-Christine Marghem (MR)* reconnaît que la société évolue vers une égalité entre les hommes et les femmes. Toutefois, s'il est en effet important de continuer à poser les mêmes exigences, une fois le divorce prononcé, que lors de la vie de couple, rien n'indique que le couple vivait effectivement sur un partage égalitaire des différentes tâches, et ce plus particulièrement vis-à-vis des enfants. Il existe de nombreux couples qui ne se répartissent pas les tâches à part égale. En imposant donc l'obligation de maintenir autant que faire se peut le régime qui existait au sein du couple avant la séparation, rien ne présuppose que l'hébergement alternatif sera la solution à retenir.

*M. Bert Schoofs (Vlaams Belang)* rappelle que le projet de loi laisse clairement au juge la liberté de décider quel régime sera le plus approprié. La compétence du juge n'est donc certainement pas limitée.

*M. Verherstraeten* soulignait la nécessité de ne pas trop s'immiscer dans la vie privée des gens, mais préconise simultanément une intervention pénale plus efficace. N'est-ce pas là une immixtion encore plus flagrante?

*M. Servais Verherstraeten (CD&V)* rappelle que l'essentiel est avant tout de pouvoir intervenir le plus vite possible lorsque des conflits se présentent, afin d'apporter dans un premier temps un soutien en vue de tenter de réconcilier les parties. Si cela échoue, la médiation représente la seconde étape. La troisième est l'intervention du juge qui doit par ailleurs se dérouler suffisamment rapidement. Ce n'est que si cette étape a également échoué, parce que la décision du juge n'est pas respectée, qu'il faut alors intervenir par la contrainte. A ce titre, l'astreinte est un moyen efficace. Dans certains cas extrême, une poursuite pénale doit également être envisageable.

*Mme Muriel Gerkens (Ecolo)* souhaite entendre l'avis de la ministre par rapport à la possibilité d'inverser le droit de garde, plutôt que d'imposer une astreinte.

*M. Guy Swennen (sp.a-spirit)* est content qu'un projet de loi ait été déposé en la matière, qui permettra d'évoluer de manière significative dans une branche cruciale du droit de la famille.

Tevens moet men voorzichtig zijn als men verwijst naar het hoofdverblijf. Tal van moeders zijn, op grond van hun hoedanigheid van moeder, immers de mening toegedaan dat die wijze van huisvesting hun verplicht toekomt als de echtscheiding uitgesproken is, veeleer dan aan hun echtgenoot. Voor hen zou dat model dus slechts een eenvoudig te volgen model zijn, zonder echte motivatie van hunnentwege.

*Mevrouw Marie-Christine Marghem (MR)* geeft toe dat de samenleving evolueert naar gendergelijkheid. Het is weliswaar belangrijk nadat de echtscheiding uitgesproken is voort dezelfde eisen te blijven stellen als tijdens het leven als koppel, maar niets wijst erop dat binnen dat koppel de taken gelijk waren verdeeld, meer in het bijzonder wat de kinderen betreft. Er bestaan tal van koppels die de taken niet gelijk verdelen. Door dus de verplichting op te leggen zoveel mogelijk de regeling in stand te houden die vóór de scheiding binnen het koppel bestond, doet niets vooronderstellen dat het altemerend verblijf de in aanmerking te nemen oplossing zal zijn.

*De heer Bert Schoofs (Vlaams Belang)* herinnert eraan dat het wetsontwerp de rechter duidelijk de vrijheid geeft uit te maken welke regeling de meest geschikte zal zijn. De bevoegdheid van de rechter is dus zeker niet beperkt.

*De heer Verherstraeten* heeft gewezen op de noodzaak zich niet te veel te mengen in het privé-leven van de mensen, maar hij stelt tegelijkertijd een doeltreffender strafrechtelijk optreden voor. Is dat geen nog flagrantere inmenging?

*De heer Servais Verherstraeten (CD&V)* wijst erop dat het er vooral om te doen is zo snel mogelijk te kunnen optreden als er zich conflicten voordoen, teneinde eerst te zorgen voor steun om te trachten de partijen te verzoenen. Als dat mislukt, is de bemiddeling de tweede etappe. De derde is het optreden van de rechter, dat bovendien snel genoeg moet verlopen. Alleen als ook die etappe mislukt, omdat de beslissing van de rechter niet in acht wordt genomen, moet dwang worden gebruikt. In dat opzicht is de dwangsom een doeltreffend middel. In sommige extreme gevallen moet ook een strafrechtelijke vervolging kunnen worden overwogen.

*Mevrouw Muriel Gerkens (Ecolo)* wenst te weten wat de mening van de minister is over de mogelijkheid het recht van bewaring om te keren in plaats van een dwangsom op te leggen.

*De heer Guy Swennen (sp.a-spirit)* is verheugd dat terzake een wetsontwerp werd ingediend dat de mogelijkheid zal bieden op significante wijze vooruitgang te boeken in een zeer belangrijke tak van het familierecht.

Beaucoup de disputes et misères familiales sont causées par un manque au niveau de la réglementation, par une procédure inadéquate ou encore par des instruments inadaptes.

L'intervenant a déposé deux propositions de loi, l'une relative au régime de résidence des enfants mineurs de parents qui ne vivent pas ensemble (DOC 51 0591/001) et l'autre garantissant le droit aux relations personnelles entre parents et enfants et entre grands-parents et petits-enfants (DOC 51 0976/001). S'il constate que ses deux propositions ont les mêmes objectifs que le présent projet de loi, il souhaiterait tout de même mettre en exergue certaines différences.

- La première proposition de loi retient 5 piliers:

– *Introduction d'une concertation parentale*

Dans la loi en projet, l'organisation d'une procédure de médiation ne reste qu'une possibilité pour le juge. La médiation n'est donc pas systématique. Or, compte tenu de l'expérience positive de certains pays étrangers, il serait probablement souhaitable de la rendre, ne fût-ce que dans un premier temps, obligatoire. Pour ce faire, il déposera un amendement.

– *Problématique de l'hébergement égalitaire*

La question se pose de savoir s'il est préférable de faire de l'hébergement égalitaire une norme, un principe de référence ou plus simplement une ligne directrice. Si sa proposition de loi et la loi en projet visent le même objectif, la proposition de loi va un pas plus loin.

En effet, alors que le projet fait de cette notion un principe de référence, qui aurait, en l'absence d'accord des parents, la priorité sur les autres formes d'hébergement, tout en laissant une grande marge de manœuvre au juge, la proposition en cause limite plus largement l'intervention du juge en ne permettant qu'il ne s'écarte de ce modèle qu'à condition que différents critères énumérés dans le texte soient remplis.

Il semblerait, au vu des auditions, ainsi que de nombreux articles de presse, qu'une sorte de contre-publicité involontaire est apparue vis-à-vis du présent projet de loi, interprétant les dispositions comme si l'hébergement égalitaire était considéré comme meilleur que les autres formes d'hébergement, voire qu'il serait obligatoire.

Ces critiques ne sont absolument pas justifiées. Il est clairement précisé à l'exposé des motifs: «Nul ne prétend que l'hébergement égalitaire serait la panacée. Il

Tal van familieruzies en –ellende worden veroorzaakt door een tekort op het stuk van de regelgeving, een onaangepaste procedure of inadequate instrumenten.

De spreker heeft twee wetsvoorstellen ingediend, het ene in verband met de huisvestingsregeling van de minderjarige kinderen van ouders die niet samenwonen (DOC 51 0591/001) en het andere tot het waarborgen van het omgangsrecht tussen ouders en kinderen en tussen grootouders en kleinkinderen (DOC 51 0976/001). Hij constateert weliswaar dat zijn beide wetsvoorstellen dezelfde doelstellingen hebben als dit wetsontwerp, maar hij wenst toch enkele verschillen voor het voetlicht te brengen.

- Het eerste wetsvoorstel omvat 5 pijlers:

– *Invoering van ouderschapsoverleg*

In het wetsontwerp is de organisatie van een bemiddelingsprocedure slechts een mogelijkheid voor de rechter. De bemiddeling is dus niet systematisch. Rekening houdend met de positieve ervaring in sommige andere landen, zou het wellicht de voorkeur verdienen ze verplicht te maken, al was het maar in het begin. Hij zal daartoe een amendement indienen.

– *Het vraagstuk van de bilocatie*

De vraag rijst of het de voorkeur verdient van de gelijkmatig verdeelde huisvesting een norm, een ijkpunt dan wel een loutere richtsnoer te maken. Zijn wetsvoorstel en het wetsontwerp beogen weliswaar hetzelfde doel, maar zijn wetsvoorstel gaat verder.

Het wetsontwerp maakt van dit begrip immers een ijkpunt dat, ingeval de ouders het niet eens zijn, de voorrang krijgt op de andere vormen van huisvesting, waarbij de rechter veel armslag behoudt, terwijl het wetsvoorstel het optreden van de rechter in ruimere mate beperkt door toe te staan dat hij alleen van dat model mag afwijken als aan verschillende in de tekst opgesomde criteria is voldaan.

Ingevolge de hoorzittingen en tal van persartikelen is ten aanzien van het voorliggende wetsontwerp zonder opzet een soort van tegenstroom tot stand gekomen, waarbij aan de bepalingen de uitlegging wordt gegeven dat de gelijkmatig verdeelde huisvesting beter zou zijn dan de andere vormen van huisvesting, of dat die zelfs verplicht zou zijn.

Die kritiek is absoluut ongegrond. In de memorie van toelichting wordt immers het volgende aangegeven: «Niemand beweert dat de gelijkmatig verdeelde huis-

s'agit moins de favoriser cette formule que de limiter autant que faire se peut l'imprévisibilité des litiges source de procès. (...) Ce modèle ne pourrait être qu'égalitaire. (...) Le législateur doit donc proposer un modèle souple, qui favorisera les accords, puisque l'on ne pourra s'en écarter que pour des raisons sérieuses.» (DOC 51 1673/001, p. 5). L'objectif du projet de loi n'est donc en aucun cas de prôner l'hébergement égalitaire comme but à atteindre.

Il s'est posé la question de savoir s'il n'existerait pas une technique alternative pour rencontrer les objectifs du projet de loi, sans avoir à utiliser un principe de référence. Une des solutions pourrait être d'imposer au juge une obligation de motivation très poussée, conformément aux critères qui seraient définis par la loi, s'il souhaite s'écarter du modèle de l'hébergement égalitaire.

– *Mise en place d'une procédure civile accélérée*

Une réaction rapide est essentielle. Les problèmes ne doivent en aucun cas avoir le temps de se développer. Il serait dès lors utile de mettre en place une procédure civile accélérée. Un amendement sera déposé.

– *La priorité doit être donnée à l'établissement d'un mode d'hébergement avant les problèmes d'ordre matériel*

– *La possibilité pour le juge de rejeter l'accord des parents sur base de l'intérêt de l'enfant doit être limitée*

La notion d'intérêt de l'enfant est déjà utilisée par un certain nombre de juges pour refuser que l'on mette en place un régime égalitaire. La marge d'appréciation du juge est beaucoup trop grande. Il serait dès lors nécessaire de la limiter.

- Sur la seconde proposition de loi:

Il est d'avis que le projet réalise des avancées considérables dans le domaine de la garantie du droit aux relations personnelles. Ainsi, le mécanisme de la saisine permanente correspond en grande partie à ce qu'il avait développé dans sa proposition de loi. L'efficacité accrue de l'astreinte est également un point positif.

vesting het wondermiddel is. Het gaat niet zozeer erom dat aan deze wijze de voorkeur wordt gegeven, dan wel dat zoveel mogelijk de onvoorspelbaarheid wordt beperkt van de geschillen die aanleiding geven tot gerechtelijke procedures. (...) Dit model kan slechts gelijke behandeling beogen (...) De wetgever moet dus een soepel model voorstellen op grond waarvan de overeenstemming wordt aangemoedigd aangezien alleen wegens ernstige redenen ervan kan worden afgeweken.» (DOC 51 1673/001, blz. 5-6). Het wetsontwerp strekt er dus geenszins toe de bilocatie als hét te bereiken doel voor te stellen.

De spreker heeft zich afgevraagd waarom er geen alternatieve techniek zou bestaan om de doelstellingen van het wetsontwerp te halen zonder gebruik te moeten maken van het ijkpunt. Een van de oplossingen zou erin kunnen bestaan de rechter ertoe te verplichten zijn beslissing zeer grondig te motiveren, overeenkomstig de door de wet bepaalde criteria, als hij van het model van de gelijkmatig verdeelde huisvesting wil afwijken.

– *Invoering een versnelde burgerlijke rechtsvordering*

Een snelle reactie is essentieel. De problemen mogen in geen geval de tijd krijgen nog groter te worden. Het zou derhalve nuttig zijn te zorgen voor een versnelde burgerlijke rechtsvordering. Er zal terzake een amendement worden ingediend.

– *Voorrang moet worden gegeven aan de totstandkoming van een huisvestingswijze vóór de problemen van materiële aard*

– *De rechter krijgt minder armslag om het akkoord van de ouders te verwerpen op grond van het belang van het kind*

Het begrip «belang van het kind» wordt al door sommige rechters gebruikt om een verblijfsco-ouderschap te weigeren. De beoordelingsvrijheid van de rechter is veel te ruim. Ze zou dus moeten worden beperkt.

- Over het tweede wetsvoorstel:

Volgens hem maakt het wetsontwerp aanzienlijke vooruitgang inzake de waarborg van het recht op persoonlijke omgang. Zo stemt het mechanisme van de voortdurende aanhangigmaking grotendeels overeen met wat in zijn wetsvoorstel wordt aangegeven. Ook de grotere doeltreffendheid van de dwangsom is positief.

Il se pose toutefois des questions par rapport au mécanisme de la reprise forcée de l'enfant. Le risque que cette intervention traumatise l'enfant est trop important que pour laisser cette possibilité au juge. Si une telle intervention s'avérait tout de même nécessaire, il est primordial qu'elle puisse être encadrée par une série de mesures limitant les risques de traumatisme au maximum.

Enfin, une procédure civile accélérée concernant le respect du droit aux relations personnelles constituerait un outil supplémentaire efficace pour la tâche du juge.

En conclusion, l'orateur rappelle qu'il est favorable au présent projet de loi et qu'il espère pouvoir l'améliorer par le biais de quelques amendements.

## 2. Réponses de la ministre

*Mme Laurette Onkelinx, vice-premier ministre et ministre de la Justice*, constate que la question de savoir s'il convient ou non de prévoir un modèle en matière d'hébergement revient systématiquement. Elle le pense. Chacun connaît des situations de personnes plongées dans une séparation. Ces cas de figure sont devenus tout à fait courant. Souvent cela se passe bien. Il y a ainsi de plus en plus de divorces par consentement mutuel, avec un accord entre les parents sur le devenir de l'enfant. Tel n'est toutefois pas toujours le cas. Il arrive que des complications se présentent. Dans de telles situations il arrive généralement, en raison de différents facteurs, qu'une certaine confusion s'installe, où les deux parties mêleront à leur mésentente, leurs relations avec leurs enfants. La victime est ici toujours l'enfant. En quelques heures, il verra son univers complètement bousculé: il va constater la séparation de ses parents, souvent se sentir coupable et en plus devoir faire face aux arguments selon lesquels l'un ou l'autre de ses parents ne serait pas un bon parent et qu'il ne mérite pas pleinement d'être reconnu comme son père ou sa mère.

Le législateur a le devoir de s'inquiéter de l'intérêt de l'enfant et le devoir de dire que cet intérêt, dans un cadre idéal, est d'avoir deux parents qui puissent s'occuper de son épanouissement.

Elle croit également en l'œuvre pacificatrice de la justice. Trop souvent, la justice soutient des combats. Il faut qu'elle soutienne la paix. Le juge est le témoin premier des combats qui seront menés entre les parents et

Hij heeft echter vragen over het mechanisme van de gedwongen terugname van het kind. Het risico dat het kind daarbij een trauma oploopt, is te groot om de rechter die mogelijkheid te laten zulks op te leggen. Mocht een dergelijke terugname toch nodig blijken, dan is het van heel groot belang dat die kan gepaard gaan met maatregelen die mogelijke trauma's zoveel mogelijk beperken.

Ten slotte zou een versnelde procedure inzake de inachtneming van het recht op persoonlijke omgang een bijkomend doeltreffend instrument zijn voor de taak van de rechter.

Ter afronding attendeert de spreker erop dat hij voorstander is van het voorliggende wetsontwerp en dat hij hoopt het aan de hand van enkele amendementen te kunnen verbeteren.

## 2. Antwoorden van de minister

*Mevrouw Laurette Onkelinx, vice-eerste minister en minister van Justitie*, constateert dat de vraag of al dan niet moet worden voorzien in een huisvestingsmodel telkens opnieuw opduikt. Volgens haar moet daarin worden voorzien. Iedereen heeft immers weet van situaties waarin mensen in een scheiding verwickeld zijn; die gevallen zijn volstrekt gebruikelijk geworden. Vaak loopt het goed af: er zijn meer en meer echtscheidingen door onderlinge toestemming, die gepaard gaan met een akkoord tussen de ouders over de toekomst van het kind. Zulks is echter niet altijd het geval, en soms doen zich verwickelingen voor. Omwille van diverse factoren ontstaat dan over het algemeen enige verwarring, waarbij beide partijen mede door hun onderlinge slechte verstandhouding de betrekkingen met hun kinderen doen vertroebelen. Daarvan is onveranderlijk het kind het slachtoffer. Op enkele uren tijd ziet dat kind zijn hele wereld instorten: het stelt vast hoe zijn ouders uiteengaan, vaak voelt het zich schuldig en bovendien moet het de argumenten verwerken volgens welke de ene dan wel de andere ouder zogenaamd geen goede ouder is, die niet verdient als zijn vader of moeder te worden erkend.

De wetgever heeft de plicht zich om het belang van het kind te bekommeren, en moet te kennen geven dat dat belang voor het kind *idealiter* twee ouders ondersteunt die zich kunnen inzetten voor zijn ontplooiing.

Voorts gelooft de minister in de pacificerende rol van Justitie. Al te vaak houdt het gerecht geschillen in stand. Justitie moet de goede verstandhouding ondersteunen. De rechter is bij uitstek getuige van de strijd die ouders

qui vont directement à l'encontre de l'intérêt de l'enfant. Dans ce cadre, il est important d'avertir chacune des parties que le débat va d'abord se nouer autour d'une possibilité pour l'enfant de conserver ses deux parents dans le cadre d'une relation privilégiée avec chacun d'eux. Il est également indispensable d'harmoniser, non pas les décisions des juges qui restent dans tous les cas entièrement indépendants, mais bien une conduite des débats. D'où l'importance de l'élaboration d'un modèle. Et si modèle il doit y avoir, il doit être égalitaire.

Certains soutiennent également que l'État doit s'effacer devant les choix individuels et qu'il devrait se mêler le moins possible de la gestion des comportements qui relèvent de la sphère privée.

L'intervenante n'est absolument pas d'accord avec ce concept là, qui a permis que se développe une violence conjugale inouïe sans intervention des forces de police, ni de la justice, simplement parce que cela se passait de l'autre côté de la porte de la maison.

L'État doit pouvoir intervenir pour gérer les relations privées lorsque cette intervention est nécessitée par l'intérêt général ou par la protection des plus faibles. Ainsi en va-t-il notamment en matière de violence conjugale.

En toute hypothèse, en matière d'hébergement d'enfant, l'État intervient déjà en cas de désaccord des parents, via la décision judiciaire.

Divers membres soulignent l'importance de renforcer les moyens d'investigation (expertise, enquête sociale etc.) mis à la disposition des magistrats

Toutefois, si le budget de son département est en forte croissance ces dernières années, le gouvernement ayant décidé de faire de la justice une priorité, ces moyens ne sont évidemment pas illimités.

Ensuite, même s'ils l'étaient, le juge, en attendant le résultat des investigations sollicitées, devrait le plus souvent prendre des mesures provisoires sur bases des éléments recueillis lors des premiers débats. La pratique montre que les premières décisions (en référé ou provisionnelles) sont souvent confirmées à l'issue des enquêtes, car il est souvent malsain de modifier un mode de fonctionnement qui s'est inscrit dans la durée.

Sur la question de savoir si le gouvernement se méfie des juges en imposant un modèle, il est clair que tel n'est certainement pas le cas.

onder elkaar zullen uitvechten, en die lijnrecht ingaat tegen het belang van het kind. In dat verband is het belangrijk alle partijen ervoor te waarschuwen dat de discussie in de eerste plaats zal draaien om de mogelijkheid voor het kind om met beide ouders een bevoorrechte relatie te handhaven. Bovendien is het onontbeerlijk te voorzien in een harmonisering, weliswaar niet die van de rechterlijke beslissingen (de rechters moeten in elk geval immers volkomen onafhankelijk blijven), maar die van de gevoerde debatten. Daarom is het van belang een model uit te werken, dat gelijkheid dient te beogen.

Sommigen stellen dat de Staat zich afzijdig moet houden bij persoonlijke keuzes, en dat hij zich zo min mogelijk zou mogen mengen in het sturen van gedragingen die tot de persoonlijke levenssfeer behoren.

De minister is het volstrekt oneens met die opvatting, die heeft geleid tot ongehoord echtelijk geweld zonder dat de politie of de justitie optreden, eenvoudigweg omdat het zich achter de huisgevels afspeelde.

De Staat moet in privé-relaties kunnen optreden wanneer zulks noodzakelijk is met het oog op het algemeen belang of om de zwakkeren te beschermen. Hetzelfde geldt inzonderheid voor echtelijk geweld.

Wat de huisvesting van het kind betreft, treedt de Staat hoe dan ook al op in geval de ouders het terzake niet eens zijn, want dan doet de rechter over dat aspect uitspraak.

Sommige leden onderstrepen hoe belangrijk het is meer onderzoeksmiddelen (deskundigenonderzoek, maatschappelijk onderzoek enzovoort) ter beschikking te stellen van de magistraten.

Die middelen zijn evenwel niet onbeperkt, ook al is de begroting van haar departement de jongste jaren fors gestegen omdat de regering heeft besloten van Justitie een prioriteit te maken.

En zelfs al waren die middelen onbeperkt, dan nog zou de rechter in afwachting van de resultaten van het gevraagde onderzoek, meestal voorlopige maatregelen moeten nemen op grond van de tijdens de eerste debatten vergaarde gegevens. In de praktijk blijken de eerste beslissingen (in kort geding dan wel voorlopige maatregelen) vaak te worden bevestigd nadat het onderzoek rond is, want dikwijls is het ongezond een werkwijze te veranderen die gaandeweg is ontstaan.

Op de vraag of de regering de rechters wantrouwt omdat zij een model oplegt, kan duidelijk ontkennend worden geantwoord.

L'indépendance des juges est une nécessité absolue dans une société démocratique. Le revers de cette indépendance est l'imprévisibilité *lorsque la norme est floue*. Préciser le contenu de la norme ne signifie pas que l'on se méfie de celui qui l'applique mais que l'on veut rendre l'issue de la procédure plus prévisible.

Le législateur doit pouvoir intervenir pour encadrer le travail du juge, notamment en lui imposant de vérifier si l'accord des parents n'est pas manifestement contraire à l'intérêt de l'enfant. Il ne peut permettre n'importe quelle situation.

Le texte prévoit qu'en cas de litige, le juge doit d'abord proposer aux parties un hébergement égalitaire mais lui laisse un large pouvoir d'appréciation.

Faut-il inscrire dans le texte des contre-indications au modèle égalitaire ou suffit-il des exemples dans l'exposé des motifs? Mme Taelman a déposé un amendement en ce sens: elle propose que l'on tienne compte notamment de l'âge de l'enfant, de la distance entre les domiciles des parents et, le cas échéant, de l'avis de l'enfant.

Si la ministre l'a envisagé à un certain moment, elle a préféré laisser la porte ouverte à la discussion, et donner au juge qui pense que l'égalité n'est pas souhaitable dans le cas qui lui est soumis de motiver son choix sans contrainte textuelle. Ceci renforce le caractère souple de la réforme. L'éclairage donné dans l'exposé des motifs lui semble satisfaisant. Ceci dit, elle reste ouverte à la discussion sur ce point comme sur d'autres.

Quant à l'amendement de Mme Taelman, il lui paraît un peu réducteur car il existe d'autres contre-indications (par exemple s'il est établi que l'un des deux parents se désintéresse de l'enfant et sollicite l'hébergement égalitaire par exemple pour ne pas payer une pension alimentaire: on voit cependant mal que l'on puisse insérer ce genre de considération dans le texte légal lui-même).

Au niveau de la procédure, le projet prévoit un réexamen d'office du dossier dans l'année (= système français) sauf accord de toutes les parties.

De onafhankelijkheid van de rechters is een absolute noodzaak in een democratische samenleving. De keerzijde van die onafhankelijkheid is de onvoorspelbaarheid ervan *wanneer de norm vaag is*. De norm inhoudelijk preciseren, komt geenszins neer op wantrouwen in wie die norm toepast, maar betekent integendeel dat men ervoor wil zorgen dat de uitkomst van rechtsplegingen voorspelbaarder wordt.

De wetgever moet kunnen optreden om het werk van de rechter te begeleiden, inzonderheid door hem te verplichten na te gaan of het akkoord tussen de ouders niet kennelijk strijdig is met het belang van het kind. Hij mag niet zomaar om het even welke situatie toestaan.

De tekst voorziet erin dat in geval van geschil de rechter in de eerste plaats aan de partijen gelijkmatig verdeelde huisvesting moet voorstellen, maar dat hij wel een ruim opgevatte beoordelingsbevoegdheid behoudt.

Moeten in de tekst contra-indicaties tegen het model van de gelijkmatig verdeelde huisvesting worden opgenomen, of volstaan de in de memorie van toelichting vervatte voorbeelden? Mevrouw Taelman heeft in die zin amendement nr. 2 (DOC 51 1673/002) ingediend: zij stelt voor onder meer rekening te houden «met de leeftijd van het kind, de afstand tussen de woonplaatsen van de ouders en, indien voorhanden, de mening van het kind.».

Hoewel de minister zulks op een gegeven ogenblik heeft overwogen, toch verkiest zij de deur open te laten voor debat, en aan een rechter die meent dat in het hem voorgelegde geval gelijkheid niet wenselijk is, de mogelijkheid te bieden zijn keuze met redenen te omkleden zonder dat hij aan een tekst gebonden is. Dat vergroot de flexibiliteit van de hervorming. De in de memorie van toelichting verstrekte uitleg lijkt haar te volstaan. Hoe dan ook blijft zij op dat punt, net zoals in andere aangelegenheden, openstaan voor debat.

Het amendement van mevrouw Taelman schijnt haar wat te simplistisch toe, want er bestaan nog andere contra-indicaties (bijvoorbeeld indien vaststaat dat een van de ouders zijn belangstelling voor het kind verliest, en dat hij om gelijkmatig verdeelde huisvesting verzoekt teneinde bijvoorbeeld geen uitkering tot onderhoud hoeven te betalen, maar het is vrijwel ondenkbaar dat een dergelijke overweging in de wettekst zelf zou kunnen worden opgenomen).

Procedureel gezien voorziet het wetsontwerp in een ambtshalve herziening van het dossier binnen een periode van één jaar (overeenkomstig de in Frankrijk vigerende regeling), behoudens overeenstemming van alle partijen.

Certains craignent que cette obligation relance le conflit entre les parties et propose dès lors que le juge puisse décider en âme et conscience si une telle réouverture des débats est nécessaire.

Le texte prévoit l'obligation pour le juge de fixer une nouvelle audience dans l'année du prononcé de son premier jugement. Il est toutefois précisé que cette obligation n'existe pas si toutes les parties marquent leur accord.

Dans la pratique actuelle, il est très fréquent qu'un juge prononce une décision provisionnelle puis revoit la situation quelques mois plus tard. Il en va d'autant plus ici que l'on souhaite favoriser l'hébergement égalitaire. Il est donc possible au juge soit d'imposer immédiatement un hébergement égalitaire avec réexamen de la situation quelques mois plus tard (parfois les parties peuvent souhaiter un hébergement égalitaire puis se rendre compte que dans la pratique le système fonctionne mal) ou, à l'inverse, ordonner un hébergement secondaire élargi (par exemple un tiers temps) avant de passer quelques mois plus tard à un hébergement égalitaire. Elle reste toutefois ouverte à la discussion.

Le texte prévoit également une saisine permanente du tribunal de la jeunesse comme cela existe actuellement en référé. Il suffira donc de faire revenir l'affaire devant le tribunal par simples conclusions ou demande de fixation. Certains craignent une véritable «mise sous tutelle» des parties.

Ici encore, on ne s'éloigne pourtant pas tellement de la pratique actuelle. Très souvent, les tribunaux de la jeunesse maintiennent les dossiers ouverts en utilisant l'artifice de la formule «réservons à statuer pour le surplus» (ce qui signifie qu'en réalité le dossier n'est pas totalement clôturé).

Le but de la réforme est tout d'abord d'alléger le coût de la procédure (il ne faudra plus déposer de nouvelle requête pour introduire un nouveau procès), et ensuite de rencontrer certaines difficultés procédurales liées notamment au problème de l'exécution des décisions (en particulier en matière d'astreinte: dans l'état actuel des textes, lorsqu'un juge a statué sur le litige qui lui est soumis, on ne peut plus faire refixer l'affaire devant lui uniquement pour obtenir une astreinte). Ici encore elle reste ouverte à la discussion.

Sommigen vrezen dat die verplichting het conflict tussen de partijen opnieuw zal doen oplaaien, en stellen derhalve voor dat de rechter in eer en geweten zou kunnen beslissen of een dergelijke heropening van de debatten noodzakelijk is.

In de tekst is ook bepaald dat de rechter binnen één jaar na het eerste vonnis dat hij heeft uitgesproken, een nieuwe zittingsdag moet bepalen. Desalniettemin wordt gepreciseerd dat die verplichting niet geldt in geval van overeenstemming van alle partijen.

In de huidige praktijk gebeurt heel vaak dat een rechter een provisionele beslissing uitspreekt, en vervolgens de situatie enkele maanden later opnieuw bekijkt. Dat geldt hier des te meer daar men de gelijkmatig verdeelde huisvesting wil bevorderen. De rechter beschikt dus over de mogelijkheid meteen een gelijkmatig verdeelde huisvesting op te leggen met een nieuwe evaluatie van de situatie enkele maanden later (de partijen kunnen soms een gelijkmatig verdeelde huisvesting wensen, en zich er vervolgens rekenschap van geven dat de regeling in de praktijk slecht functioneert) of, integendeel, een verruimd secundair recht van huisvesting (bijvoorbeeld een derde van de tijd) gelasten, vooraleer enkele maanden later naar een gelijkmatig verdeelde huisvesting over te stappen. Zij blijft evenwel openstaan om daarover een debat te voeren.

De tekst voorziet tevens in een voortdurende aanhangigmaking bij de jeugdrechtbank, zoals dat momenteel reeds in kort geding bestaat. Het zal dus volstaan de zaak opnieuw voor de rechtbank te brengen door eenvoudige conclusies of via een verzoek tot vaststelling van de terechtzitting. Sommigen zijn ervoor beducht dat de partijen echt «onder toezicht» worden geplaatst.

Ook hier staat men nochtans niet zover af van de huidige praktijk. Heel vaak houden de jeugdrechtbanken de dossiers open door de formule «voor het overige houden we de zaak in beraad» (wat betekent dat het dossier in werkelijkheid niet volledig afgesloten is).

De hervorming heeft allereerst tot doel de procedure minder duur te maken (men zal geen nieuw verzoekschrift hoeven in te dienen om een nieuw geding in te leiden) en vervolgens bepaalde procedurele moeilijkheden weg te werken, onder meer die welke gerelateerd zijn aan het knelpunt van de tenuitvoerlegging van de beslissingen (met name inzake dwangsommen: conform de huidige teksten kan men, wanneer een rechter uitspraak heeft gedaan over het hem voorgelegde geschil, de terechtzitting niet opnieuw voor hem laten vastleg-

La question s'est également posée de savoir pourquoi il ne pouvait y avoir de saisine permanente devant le juge de paix (contentieux conjugal art. 223 du Code civil).

Madame Taelman propose un amendement en ce sens. Elle suggère que la saisine permanente soit également possible devant le juge de paix lorsqu'il statue en matière de contentieux conjugal.

L'intervenante avait envisagé cette possibilité dans un premier temps. Il faut cependant mettre en balance l'intérêt procédural qu'entraîne la saisine permanente (dont le but est de faciliter l'accès à la justice des parties) avec les *difficultés de compétence* que la succession des mécanismes risque d'entraîner.

Dans l'état actuel de la loi, il existe déjà des controverses quant à l'articulation entre la règle de la saisine permanente en référé et, par exemple, la fin de la compétence du juge des référés lorsque la procédure en divorce est terminée (article 1280 du code judiciaire).

Ces difficultés pourraient être aggravées si l'on instaurait la saisine permanente dans le cadre de la procédure de 223 devant le juge de paix.

Par ailleurs, même s'il est vrai comme l'indique Mme Taelman dans la justification de son amendement que dans certains cas les décisions du juge de paix ont un effet dans le long terme, la règle générale est que, normalement, le juge de paix statue pour des mesures provisoires en attendant une procédure en divorce. Celle-ci est d'ailleurs de plus en plus rapide après la séparation puisqu'un délai de séparation de 2 ans suffit à prononcer le divorce sans cause (article 232 du code civil).

Plusieurs intervenants ont insisté sur la nécessité de favoriser la médiation.

La ministre est évidemment favorable à la médiation et la loi de février 2005 a étendu la possibilité d'y recourir dans toutes les procédures civiles et plus seulement dans le contentieux familial.

gen, uitsluitend om een dwangsom te verkrijgen). Ook hier blijft de minister open staan voor een debat terzake.

De vraag is ook gerezen waarom er geen voortdurende aanhangigmaking kan zijn bij de vrederechter (echtelijke geschillen, zie artikel 223 van het Burgerlijk Wetboek).

Mevrouw Taelman heeft een amendement in die zin ingediend. Zij stelt voor dat de voortdurende aanhangigmaking ook mogelijk zou zijn voor de vrederechter wanneer hij uitspraak doet over echtelijke geschillen.

In een eerste fase had de minister in die mogelijkheid voorzien. Men moet evenwel het procedureel belang dat de voortdurende aanhangigmaking met zich brengt (en waarvan het doel is de toegang van de partijen tot het gerecht te vergemakkelijken) afwegen tegen de *moeilijkheden inzake de bevoegdheid* die de opeenvolging van de mechanismen met zich dreigt te brengen.

In de huidige stand van de wet is reeds een controverse gerezen rond de wijze waarop de regel van de voortdurende aanhangigmaking zich verhoudt tot, bijvoorbeeld, het einde van de bevoegdheid van de rechter in kort geding wanneer de echtscheidingsprocedure is afgerond (artikel 1280 van het Gerechtelijk Wetboek).

Die moeilijkheden zouden nog ernstiger kunnen worden zo men de voortdurende aanhangigmaking instelde in het raam van de in artikel 223 bedoelde procedure voor de vrederechter.

Zelfs als het voorts waar is, zoals mevrouw Taelman in de verantwoording van haar amendement aangeeft, dat in bepaalde gevallen de beslissingen van de vrederechter een langetermijneffect sorteren, blijft toch de algemene regel gelden dat, normaal gesproken, de vrederechter uitspraak doet voor voorlopige maatregelen, in afwachting dat een echtscheidingsprocedure begint te lopen. Die procedure vindt overigens almaar sneller na de scheiding plaats, aangezien een scheidingstermijn van 2 jaar volstaat om de feitelijke echtscheiding uit te spreken (artikel 232 van het Burgerlijk Wetboek).

Verscheidene sprekers hebben erop aangedrongen om de bemiddeling te bevorderen.

De minister is uiteraard voorstander van bemiddeling; de wet van februari 2005 heeft de mogelijkheid om daarop een beroep te doen uitgebreid tot alle burgerrechtelijke gedingen, en niet langer alleen in familiegeschillen.

Il serait cependant techniquement contre-productif de faire référence à la règle générale de procédure dans un texte spécial. Au plan légistique, répéter une norme de procédure existante dans un texte particulier peut entraîner des difficultés d'interprétation.

Il est évident que la médiation doit être favorisée sur le terrain mais il n'est pas nécessaire de le répéter dans le texte puisqu'elle existe déjà. Au demeurant, comme elle l'a déjà indiqué, le fait de prévoir un modèle devrait entraîner une réduction du contentieux et favoriser les accords dans le cadre des médiations.

Le surcroît de valeur donnée à l'accord des parents dans le projet de loi va également dans le même sens.

Faut-il prévoir la comparution personnelle des parties?

Sauf s'il le précise, le texte du projet ne modifie pas les règles du droit commun de la procédure et de la loi de 1965 sur la protection de la jeunesse (en particulier l'article 51 qui prévoit les hypothèses de comparution des parties devant lui).

Quant au volet relatif à l'exécution forcée, certains voudraient exclure tout recours à la contrainte (notamment Madame la déléguée flamande aux droits de l'enfant).

Le recours à la contrainte physique ne peut intervenir que dans les cas extrêmes. Le projet est particulièrement équilibré puisqu'il impose l'existence d'une première infraction à une décision antérieure avant que le juge ne puisse décider que le recours à la contrainte sera possible. Par ailleurs, le juge pourra fixer des modalités particulières.

Il ne faut pas imposer ces modalités au juge qui doit, selon le cas, et les moyens qui sont mis à sa disposition, prendre les mesures qu'il jugera les plus adéquates.

Si le recours à la contrainte doit rester exceptionnel, il ne faut pas sombrer dans l'angélisme. Certains cas dramatiques entraînent une aliénation parentale complète de certains enfants. Il est établi par des travaux récents que les enfants qui souffrent le plus à l'adolescence puis à l'âge adulte sont ceux qui ont été privés de l'un de leurs parents. Nous savons que la procédure pénale existante est bien souvent impuissante à régler cette situation tragique.

Technisch ware het evenwel contraproductief in een specifieke tekst te verwijzen naar de algemene regel van de procedure. Wetgevingstechnisch kan de herhaling, in een specifieke tekst, van een bestaande procedurele norm voor interpretatiemoeilijkheden zorgen.

Het spreekt voor zich dat in het veld bemiddeling moet worden bevorderd, maar het is niet noodzakelijk dat in een tekst te herhalen, aangezien die al bestaat. Voor het overige zou, zoals de minister reeds heeft aangegeven, voorzien in een model tot een vermindering van de geschillen moeten leiden en de overeenkomsten in het raam van de bemiddelingen moeten bevorderen.

Ook de meerwaarde die het wetsontwerp aan het akkoord van de ouders geeft, gaat in dezelfde zin.

Moet worden bepaald dat de partijen persoonlijk moeten verschijnen?

Behalve wanneer dat wordt aangegeven, verandert de tekst van het wetsontwerp niets aan de gemeenschappelijke regels van het geding en aan de wet van 1965 betreffende de jeugdbescherming (in het bijzonder artikel 51 dat voorziet in de hypothesen van verschijning van de partijen voor die rechtbank).

Dan komen we bij het onderdeel van de gedwongen tenuitvoerlegging. Sommigen (onder meer de Vlaamse Kinderrechtencommissaris) zouden ieder beroep op dwang willen uitsluiten.

Het aanwenden van fysieke dwang kan slechts in extreme gevallen gebeuren. Het wetsontwerp is bijzonder evenwichtig, aangezien het bestaan van een eerste overtreding van een vorige beslissing oplegt vooraleer de rechter kan beslissen dat de aanwending van dwang mogelijk zal zijn. Voorts zal de rechter de nadere wijze waarop een en ander moet geschieden, kunnen vastleggen.

Men mag die werkwijze niet opdringen aan de rechter die, al naar gelang het geval, en conform de middelen die hem ter beschikking worden gesteld, de maatregelen moet nemen die hij het meest geschikt acht.

De aanwending van dwang moet weliswaar uitzonderlijk zijn, maar dat betekent niet dat men al te naïef mag zijn. Sommige dramatische gevallen leiden ertoe dat de kinderen compleet van hun ouders vervreemden. Recent onderzoek heeft aangetoond dat kinderen die het meest te lijden hebben tijdens de adolescentie en vervolgens als volwassene, die kinderen zijn aan wie één van hun ouders ontnomen werd. We weten dat de bestaande strafprocedure al te vaak niet bij machte is om die tragische situatie te regelen.

Pourquoi favoriser par ailleurs l'astreinte? Certains (not. M. Claude Lelièvre, délégué général de la communauté française aux droits de l'enfant) sont opposés par principe à l'astreinte. Elle est pourtant déjà utilisée fréquemment dans le droit familial.

Elle pense qu'il s'agit d'un moyen moins traumatisant pour l'enfant que le recours à la contrainte physique. Elle est donc favorable à rendre ce mécanisme plus efficace comme indiqué dans le projet de loi.

La question de savoir si le juge peut modifier l'hébergement d'un enfant en cas de non-respect de sa décision antérieure a également été posée. Mme Taelman dépose un amendement en ce sens (amendement n° 5).

La réponse est ici positive. C'est d'ailleurs déjà le cas aujourd'hui: un tribunal peut toujours revoir la décision antérieure s'il existe un changement de circonstances. Le projet renforce cette possibilité en assouplissant les règles de la procédure (saisine permanente et requête spéciale pour faire revenir l'affaire devant le juge dont la décision a été violée en cas d'inexécution.)

Elle ne pense cependant pas qu'il soit nécessaire de préciser cette possibilité dans le texte puisqu'elle découle des textes existants.

Enfin, faut-il craindre que les huissiers de justice ne prêtent pas leur ministère à l'exécution? Les huissiers sont des officiers ministériels et publics qui sont tenus de prêter leur ministère à l'exécution des décisions judiciaires. Le projet comble le vide juridique qui résultait de la situation antérieure. Ce serait faire un mauvais procès à cette profession de craindre que les huissiers ne collaboreront pas.

### 3. Répliques

*M. Bert Schoofs (Vlaams Belang)* n'est pas d'accord avec la ministre lorsqu'elle précise que c'est le droit de l'État de pouvoir intervenir lorsqu'il y a des problèmes. Bien sûr, il faut pouvoir intervenir lorsque des intérêts ou droits fondamentaux sont mis à mal, mais il faut faire attention à ne pas exagérer. Il souhaiterait également savoir s'il sera possible d'imposer une saisie sur salaire.

Waarom voorts de dwangsom promoten? Sommigen (onder meer de heer Claude Lelièvre, algemeen afgevaardigde van de Franse Gemeenschap inzake de rechter van het kind) zijn principieel gekant tegen de dwangsom, een middel dat nochtans reeds vaak in verband met het familierecht wordt aangewend.

De minister meent dat het een minder traumatiserend middel voor het kind is dan het beroep op fysieke dwang. Zij is er dus voorstander van dat mechanisme efficiënter te maken, zoals in het wetsontwerp is aangegeven.

Ook werd de vraag gesteld of de rechter de huisvesting van een kind kan wijzigen bij niet-naleving van diens vorige beslissing. Mevrouw Taelman heeft een amendement in die zin ingediend (amendement nr. 5).

Het antwoord op die vraag is bevestigend. Dat is trouwens reeds vandaag het geval: een rechtbank kan altijd de vorige beslissing herzien zo de omstandigheden gewijzigd zijn. Het wetsontwerp versterkt die mogelijkheid door de procedureregels te versoepelen (voortdurende aanhangigmaking en bijzonder verzoekschrift om de zaak opnieuw voor de rechter te brengen wiens beslissing niet werd nageleefd bij niet-tenuitvoerlegging.)

De minister meent evenwel niet dat het noodzakelijk is die mogelijkheid in de tekst te preciseren, aangezien die uit de bestaande teksten voortvloeit.

Ten slotte rees de vraag of men er beducht voor moet zijn dat de gerechtsdeurwaarders niet meewerken aan de tenuitvoerlegging. De gerechtsdeurwaarders zijn ministeriële en openbare ambtenaren die ertoe verplicht zijn hun ambt ten dienste van de tenuitvoerlegging van de rechterlijke beslissingen te stellen. Het wetsontwerp werkt een leemte weg die uit de vorige situatie voortvloeide. Het zou een blijk van wantrouwen ten opzichte van die beroepsgroep zijn, mocht men vrezen dat de deurwaarders niet zouden meewerken.

### 3. Replieken

*De heer Bert Schoofs (Vlaams Belang)* is het niet eens met de minister, wanneer die aanvoert dat de Staat het recht heeft op te treden indien zich moeilijkheden voordoen. Uiteraard moet dat kunnen wanneer er fundamentele belangen of rechten op het spel staan, maar het komt erop aan niet te overdrijven. Tevens wenst hij te vernemen of het mogelijk zal zijn beslag te doen leggen op het loon.

Il n'est enfin pas d'accord avec l'idée que l'on ne pourrait pas imposer de procédure de médiation. Ainsi, en Norvège cette procédure est prévue d'office et enregistre des résultats positifs. Si cette première procédure pouvait avoir lieu juste après que les parents se soient séparés, elle pourrait par exemple servir de phase de décompression.

*M. Melchior Wathelet (cdH)* souligne qu'il est dans l'intérêt de l'enfant de pouvoir considérer ses deux parents. Par ailleurs, s'il faut un modèle, c'est bien sûr l'hébergement égalitaire qui mérite la préférence. Toutefois, il faut veiller à ne pas institutionnaliser un modèle qui serait supérieur aux autres. En aucun cas il ne faut que les parents commencent à culpabiliser s'ils ne retiennent pas cette solution ou qu'ils soient perçus comme de mauvais parents.

Concernant la notion d'hébergement égalitaire, il est important qu'elle ne soit pas interprétée comme une obligation d'accorder exactement le même nombre de jours, voire d'heures aux deux parents. Il faut une certaine flexibilité.

Il se demande si l'hébergement égalitaire comme principe de référence aura pour conséquence d'inverser la charge de la preuve, en ce sens que si un des parents ne veut pas de ce modèle, il devra démontrer que l'intérêt de l'enfant n'est pas pour autant remis en cause. Une telle preuve ne serait-elle pas trop compliquée à fournir?

Au niveau de la médiation, il ne pense pas que l'on puisse contraindre des personnes à suivre cette procédure. La médiation dépend, par définition, de la bonne volonté des parties. Par contre, il faut clairement inciter les personnes à le faire.

Il se demande enfin s'il est possible de sanctionner le non-respect d'un hébergement par le retrait de l'autorité parentale. Qu'en pense la ministre?

*Mme Laurette Onkelinx, vice-première ministre et ministre de la Justice*, précise sur ce point qu'une telle possibilité est déjà prévue dans la législation actuelle.

*Mme Martine Taelman (VLD)* constate qu'un contrôle par le juge est prévu dans l'année pour autant qu'il n'y ait pas d'accord entre les parties. Il arrive toutefois, dans le cadre des divorces par consentement mutuel par exemple, où l'on en a simplement assez de voir l'autre, que les parties se dépêchent d'obtenir un accord pour clôturer la procédure, sans vraiment y réfléchir. Il se peut

Tot slot kan hij er niet mee instemmen dat een bemiddelingsprocedure niet mag worden opgelegd. In Noorwegen bijvoorbeeld wordt die procedure ambtshalve opgestart, met positief resultaat. Mocht ze als eerste kunnen plaatsvinden net nadat de ouders uit elkaar zijn gegaan, dan kan ze bijvoorbeeld als bezinningsfase dienst doen.

*De heer Melchior Wathelet (cdH)* onderstreept dat het kind er belang bij heeft achting te hebben voor zijn beide ouders. Indien moet worden gekozen voor een bepaald model, dan verdient de gelijkmatig verdeelde huisvesting uiteraard de voorkeur. Niettemin ware het raadzaam te voorkomen dat een model institutioneel wordt verankerd, ten nadele van andere modellen. In geen enkel geval mogen we de ouders met een schuldgevoel opzadelen als zij niet voor die oplossing kiezen, noch hen daarom als «slechte ouders» bestempelen.

Voorts is het van belang het begrip «gelijkmatig verdeelde huisvesting» niet te interpreteren als een verplichting het kind exact hetzelfde aantal dagen en zelfs uren bij elk van beide ouders onder te brengen. Een zekere flexibiliteit is dus vereist.

Hij vraagt zich af of de gelijkmatig verdeelde huisvesting als ijkpunt niet zal leiden tot een omkering van de bewijslast, waarbij de ouder die dat model niet wenst, zou moeten aantonen dat zijn houding de belangen van het kind geen schade berokkent. Is het niet té moeilijk een dergelijk bewijs te leveren?

Wat de bemiddelingsprocedure betreft, denkt hij niet dat de ouders daartoe kunnen worden gedwongen. Het welslagen van de bemiddeling hangt per definitie af van de *goodwill* van de partijen, wat niet wegneemt dat zij duidelijk tot bemiddeling moeten worden aangezet.

Tot slot vraagt hij zich af of het mogelijk is de niet-naleving van de huisvestingsregeling te bestraffen met een intrekking van het ouderlijk gezag. Wat denkt de minister daarvan?

In verband met laatstgenoemd aspect preciseert *mevrouw Laurette Onkelinx, vice-eerste minister en minister van Justitie*, dat die mogelijkheid reeds door de huidige wetgeving wordt geboden.

*Mevrouw Martine Taelman (VLD)* stelt vast dat wordt voorzien in een door de rechter uitgevoerde controle in de loop van het jaar, althans wanneer de partijen het met elkaar oneens zijn. Toch kan het ook bij echtscheidingen met onderlinge toestemming gebeuren dat de ex-partners er gewoon genoeg van hebben elkaar te zien en dat ze in allerijl en zonder er écht bij na te den-

tout à fait que ce genre de cas se produise pour l'établissement d'un accord d'hébergement. Des problèmes ultérieurs pourraient se poser.

Elle attire l'attention sur la nécessité de mettre le plus vite possible un juge de la famille en place, afin de résoudre un bon nombre de problèmes.

Elle pense enfin qu'il serait important d'établir une liste de critères objectifs sur lesquelles le juge devrait se baser pour refuser l'hébergement égalitaire.

*M. Servais Verherstraeten (CD&V)* partage les objectifs du projet de loi, mais pas les choix. Il suggère de suivre d'autres pistes que celle de ce modèle, qui risque par exemple de donner un sentiment de culpabilité aux parents qui n'auraient pas obtenu l'hébergement égalitaire.

Les juges se réfèrent trop facilement au modèle de garde traditionnel sans réellement motiver leurs décisions. Il est dès lors avant tout important de plus individualiser le problème et de mettre l'accent sur une motivation spéciale de la part des magistrats.

Il propose que l'on impose au juge une obligation de motivation spéciale, plutôt que le modèle de l'hébergement égalitaire, afin qu'il puisse prendre en compte les particularités de chaque situation. Pour rendre cette obligation réalisable, il propose que la loi prévoit un certain nombre de critères que le juge pourrait prendre en compte.

S'il est convaincu que les magistrats actifs dans ce domaine sont tout à fait compétents, il pense qu'ils ne sont toutefois pas suffisamment formés pour les aspects plus psychologiques ou pédagogiques qui peuvent se présenter. Il propose dès lors de prévoir une formation dans ces domaines, qui permettrait certainement d'ouvrir le champ de vision des magistrats, ce qui contribuerait à une meilleure résolution des conflits. La ministre serait-elle disposée à prévoir des moyens financiers, même limités, à cet effet?

Il souligne enfin que dans tous les cas, ce projet de loi ne pourra représenter la solution miracle. Il sera dès lors essentiel de développer le divorce par consentement mutuel.

*Mme Valérie Déom (PS)* constate que tout le monde est d'accord pour dire qu'il est dans l'intérêt de l'enfant d'avoir des relations avec ses deux parents. Or, le projet de loi s'inscrit dans cette perspective.

ken een akkoord sluiten om de procedure zo snel mogelijk achter de rug te hebben. Het is volstrekt plausibel dat een dergelijke situatie zich eveneens voordoet bij het sluiten van een akkoord over de huisvesting van het kind, wat in een later stadium vaak tot problemen leidt.

De spreekster neemt de gelegenheid te baat om de noodzaak te onderstrepen zo spoedig mogelijk het ambt van familierechter in te stellen, teneinde heel wat problemen op te lossen.

Tot slot vindt ze het belangrijk een lijst op te stellen met objectieve criteria waarop de rechter zijn beslissing om de gelijkmatig verdeelde huisvesting te weigeren, moet baseren.

*De heer Servais Verherstraeten (CD&V)* staat achter de met dit wetsontwerp nagestreefde doelstellingen, maar niet achter de gemaakte keuzen. Hij suggereert andere oplossingen dan het model van de gelijkmatig verdeelde huisvesting, want ouders die deze regeling niet verkrijgen, dreigen met een schuldgevoel achter te blijven.

De rechters opteren te gemakkelijk voor het traditionele hoederechtmodel, zonder hun beslissingen écht met redenen te omkleden. Daarom is het in de eerste plaats van belang het vraagstuk meer individueel aan te pakken en te bewerkstelligen dat de rechter zijn beslissingen specifiek motiveert.

Daarom stelt hij voor de rechter een specifieke motiveringsplicht op te leggen, veeleer dan het model van de gelijkmatig verdeelde huisvesting. Aldus kan hij rekening houden met het specifieke karakter van elke situatie. Teneinde die verplichting realiseerbaar te maken, stelt hij voor dat de wet zou voorzien in een aantal criteria waaraan de rechter zijn beslissing kan toetsen.

Weliswaar is hij ervan overtuigd dat de in die aangelegenheid gespecialiseerde magistraten uiterst bekwaam zijn, maar toch denkt hij dat ze onvoldoende zijn opgeleid om de meer psychologische of pedagogische aspecten op te vangen. Bijgevolg stelt hij voor terzake opleidingen te organiseren, die hoe dan ook de horizon van de magistraten zullen verruimen en zullen bijdragen tot een betere conflictoplossing. Is de minister bereid daarvoor – zelfs beperkte – middelen uit te trekken?

Tot slot onderstreept hij dat dit wetsontwerp hoe dan ook geen mirakeloplossing kán aanreiken. Daarom zal het van fundamenteel belang zijn de regeling van de echtscheiding door onderlinge toestemming verder uit te bouwen.

*Mevrouw Valérie Déom (PS)* constateert dat er een consensus bestaat over het feit dat het kind belang heeft bij een relatie met zijn beide ouders. Het ter bespreking voorliggende wetsontwerp ligt in het verlengde daarvan.

Le modèle proposé par le projet ne constitue qu'un point de départ dans la résolution du conflit. Dans tous les cas, il ne s'agira pas d'un modèle absolu qui va discrediter les autres solutions.

Elle reste dubitative quant à l'idée d'élaborer une liste de contre-indications que le juge aurait à prendre en compte pour ne pas accorder la garde alternée. Ainsi, la notion d'éloignement géographique par exemple peut être perçue différemment. Si un trajet entre Namur et Liège peut prendre une demi-heure, un trajet entre Bruxelles Nord et Bruxelles Sud peut prendre une heure trente. Elle n'est donc pas favorable à l'élaboration d'une telle liste qui risque d'avoir trop d'effets pervers.

Elle se pose une question au niveau de la reprise forcée de l'enfant, par rapport au texte du projet qui stipule que le juge peut éventuellement désigner les personnes qui accompagneront l'huissier de justice. Ne pourrait-on pas en faire une obligation, qu'il y ait au moins une personne qui l'accompagne?

*Mme Muriel Gerken (Ecolo)* constate que tout est mis en œuvre pour que l'hébergement soit égalitaire. Toutefois, s'il est important d'avoir un certain équilibre entre les parents au niveau du temps passé avec leur enfant, il est également important de prendre la qualité de ce temps passé en compte.

Elle se demande si la formulation du projet est bien la plus adéquate afin de préciser que c'est seulement s'il n'y a pas d'accord des parents que l'on tentera, sans l'imposer, de mettre en place le modèle le plus égalitaire possible.

Egalement important est l'existence d'une relation apaisée entre les deux parents, ne fût-ce qu'au niveau de l'hébergement de l'enfant. Dans ce cadre, elle pense qu'il pourrait être souhaitable d'introduire dans ce projet de loi à différentes étapes la nécessité d'inviter les parents à se livrer à un travail de médiation.

L'intervenante n'est pas favorable à l'établissement d'une liste de critères pour privilégier l'hébergement chez l'un ou chez l'autre. C'est au juge qu'il appartient de motiver sa décision. Des critères prédéterminés présument de l'incapacité de l'un ou l'autre parent à assumer son rôle parental.

Concernant l'évaluation et la saisine permanente, elle ne perçoit pas très bien ce que ce projet amènera comme éléments nouveaux afin d'améliorer la situation actuelle.

Het bij dit wetsontwerp in uitzicht gestelde model vormt slechts een aanzet tot de oplossing van het conflict. In geen geval gaat het om een onaantastbaar model dat alle andere oplossingen zal overschaduwen.

Zij blijft terughoudend bij de idee om een lijst met contra-indicaties voor beurtelingse huisvesting op te stellen, waarmee de rechter rekening zou moeten houden om die regeling te kunnen weigeren. Zo is het begrip «geografische afstand» voor interpretatie vatbaar. De afstand tussen Namen en Luik kan bijvoorbeeld in een half uur worden overbrugd, terwijl de reis van het noorden naar het zuiden van Brussel anderhalf uur in beslag kan nemen. Zij is derhalve geen voorstander van een soortgelijke lijst, die te veel negatieve gevolgen dreigt te hebben.

Inzake de gedwongen teruggave van het kind heeft de spreker vragen bij de tekst van het wetsontwerp. Daarin wordt gesteld dat de rechter eventueel personen kan aanwijzen om de gerechtsdeurwaarder te vergezellen. Ware het niet aangewezen die verplichting op te leggen, opdat de deurwaarder steeds door minstens één persoon zou worden begeleid?

*Mevrouw Muriel Gerken (Ecolo)* constateert dat alles in het werk wordt gesteld om de huisvesting gelijkmatig te verdelen. Hoewel het van belang is dat de tijd die de ouders met hun kind doorbrengen, min of meer evenwichtig wordt verdeeld, moet men tevens rekening houden met de kwaliteit van de tijd die het kind met elke ouder doorbrengt.

Zij vraagt zich af of uit de formulering van het wetsontwerp wel duidelijk genoeg blijkt dat men de zo gelijkmatig mogelijk verdeelde huisvesting alleen als de ouders niet tot een overeenkomst komen, zal proberen – zonder enige verplichting - in te stellen.

Tevens is het van belang dat de beide ouders de strijd bij begraven, al was het maar op het vlak van de huisvesting van het kind. In dat verband acht zij het wenselijk dat in dit wetsontwerp de vereiste zou worden opgenomen dat de ouders in diverse stadia worden verzocht om een beroep te doen op bemiddeling.

De spreker is geen voorstander van het opstellen van een lijst met criteria, op grond waarvan het kind bij voorkeur bij de ene of bij de andere ouder zou moeten worden ondergebracht. Het komt de rechter toe zijn beslissing met redenen te omkleden. Met vooraf bepaalde criteria gaat men er immers van uit dat de ene of de andere ouder niet geschikt is om zijn ouderrol op te nemen.

Wat de evaluatie en de voortdurende aanhangigmaking voor de rechtbank betreft, ziet de spreker niet goed in welke nieuwe elementen het ter bespreking voorliggende wetsontwerp aanreikt om verbeteringen aan te brengen in de huidige toestand.

Dans des rencontres qu'elle a eues avec des acteurs de ce domaine, ceux-ci mettaient sur la table la difficulté de l'évaluation en attirant l'attention sur le fait que cela pouvait à chaque fois rouvrir le conflit entre les parents.

*M. Guy Swennen (sp.a-spirit)* souligne, concernant l'obligation de médiation, qu'il n'était pas dans son intention de prévoir une médiation qui serait obligatoire, mais plutôt que la possibilité de médiation soit obligatoire.

S'il soutient l'idée que le juge doit conserver son indépendance, il estime néanmoins qu'il est nécessaire que le législateur, dans cette matière, l'oriente clairement. Dans un de ses amendements il précise que le juge doit respecter l'accord des parties, sauf s'il est manifestement contraire à l'intérêt de l'enfant. Il est important d'utiliser ce critère, bien que sévère, car trop de juges utilisent déjà le critère de l'intérêt de l'enfant pour justifier leur décision d'accorder le modèle d'hébergement classique.

*Mme Laurette Onkelinx, vice-premier ministre et ministre de la Justice*, estime qu'il s'agit là d'une matière délicate. On se rend compte, à travers les expériences de chacun et des concertations, que la situation actuelle n'est pas bonne. Il existe une trop grande insécurité juridique, où les parties partent à la recherche du juge qui rencontrera leur volonté.

Elle reproche à M. Verherstraeten de ne pas faire de choix, ce qui n'apporte aucune plus-value à la situation actuelle. Dire simplement que le magistrat pourra décider d'un hébergement égalitaire ou non, en citant les différentes circonstances qu'il devra examiner, c'est se référer à la pratique actuelle des juges. Par ailleurs, elle rejoint les craintes de Mme Déom par rapport à l'établissement d'une liste de critères.

Le législateur doit faire un choix clair, ce qui ne signifie pas pour autant qu'il soit contraignant. Ce projet de loi n'impose rien, hormis un modèle et une conduite des débats. Pourtant cela change tout. De pouvoir s'expliquer d'abord sur l'hébergement égalitaire signifie que celui-ci est reconnu comme pouvant être le meilleur choix pour l'épanouissement de l'enfant. C'est donc reconnaître qu'un enfant a autant besoin de ses deux parents. Il n'est toutefois pas toujours possible d'aboutir à un tel résultat. C'est pour cela que le modèle proposé n'est pas imposé, le juge pouvant s'en écarter si les circonstances le justifient.

Tijdens de ontmoetingen die zij heeft gehad met de betrokken actoren werd zij er door hen op gewezen dat de evaluatie niet makkelijk is, aangezien het conflict tussen de ouders bij die gelegenheid telkens weer kan oplaaien.

Inzake de verplichte bemiddeling beklemtoont *de heer Guy Swennen (sp.a-spirit)* dat het niet in zijn bedoeling lag te voorzien in een verplichting, maar wel in het instellen van de verplichte mogelijkheid tot bemiddeling.

Hij steunt de stelling dat de rechter zijn onafhankelijkheid moet behouden, maar meent desondanks dat hij in dat verband duidelijke aanwijzingen van de wetgever moet krijgen. In één van de door hem ingediende amendementen preciseert hij dat de rechter de overeenkomst van de partijen in acht moet nemen, behalve als die kennelijk strijdig is met het belang van het kind. Het is van belang dat criterium, hoe streng ook, toe te passen, omdat reeds al te veel rechters schermen met «het belang van het kind» om hun beslissing tot het toepassen van het «klassieke» huisvestingsmodel te verantwoorden.

*Mevrouw Laurette Onkelinx, vice-eerste minister en minister van Justitie*, meent dat het om een delicate aangelegenheid gaat. Uit de ervaring van elkeen en op grond van overleg is men er zich van bewust dat de huidige oplossingen niet bevredigen. Er heerst een al te grote rechtsonzekerheid, waardoor de partijen een rechter uitzoeken die wil inspelen op hun wensen.

Zij verwijt de heer Verherstraeten dat hij geen keuze maakt, waardoor de huidige oplossingen niet worden verbeterd. Door gewoon te stellen dat de magistraat al dan niet kan beslissen over de gelijkmatig verdeelde huisvesting, en de uiteenlopende omstandigheden op te sommen die hij moet onderzoeken, valt men terug op de praktijken die de rechters thans toepassen. Voorts is zij het eens met mevrouw Déom, die huiverig staat tegenover het opstellen van een lijst met criteria.

De wetgever moet een duidelijke keuze maken, wat evenwel niet betekent dat die moet worden opgelegd. Het ter bespreking voorliggende wetsontwerp legt helemaal niets op, behalve dan dat debatten moeten worden gevoerd. Toch verandert zulks alles. Dat men eerst kan discussiëren over de gelijkmatig verdeelde huisvesting, houdt in dat die regeling wordt erkend als de keuze die mogelijk de beste is voor de ontplooiing van het kind. Aldus wordt erkend dat een kind zijn beide ouders in even grote mate nodig heeft. Het is evenwel niet altijd mogelijk tot een dergelijk resultaat te komen. Derhalve wordt het voorgestelde model dan ook niet opgelegd. De rechter kan er van afwijken zo de omstandigheden zulks wettigen.

Sur la nécessité de former les magistrats, elle rappelle qu'ils peuvent tout de même être assistés par des experts. Bien sûr, l'idéal serait de les former. Toutefois, et compte tenu du fait que cette demande revient à chaque discussion de projets de loi spécifiques, il ne serait pas financièrement tenable d'imposer à tous les juges dans toutes les matières de suivre une formation. Il faut par contre les encourager à en suivre de leur propre chef.

Au sujet de la reprise forcée, elle attire l'attention sur le fait que l'on se trouve déjà dans le cadre d'une procédure exceptionnelle, étant donné que le juge va imposer des méthodes pour l'exécution forcée à l'huissier. Elle n'est donc pas favorable à une généralisation.

Par rapport à la médiation, un projet de loi modifiant le Code judiciaire en ce qui concerne la médiation a été adopté (DOC 51 0327/014) et entrera en application cette année. Dans ce cadre, le juge peut inviter les parties à essayer la médiation et suspendre son jugement en attendant de voir si la médiation débouche sur un résultat favorable ou non. Ceci devrait suffire.

En ce qui concerne la saisine permanente, elle a également entendu certaines inquiétudes à ce sujet. Cette saisine a été voulue, car de nombreux magistrats passaient continuellement par des artifices de procédures pour pouvoir être en saisine permanente. Il était donc nécessaire de clarifier la situation. Par contre, il est vrai qu'à un moment il faut pouvoir trancher et stopper les débats. Ce sera à la commission de faire un choix.

Elle rappelle enfin que l'accord des parents doit être privilégié. Il est toutefois possible que celui-ci soit manifestement contraire aux droits de l'enfant. On ne peut dès lors accepter un accord les yeux fermés. Si c'est au juge à l'évaluer, il faudrait se méfier de certaines personnes réfractaires aux évolutions sociales. Il faudrait trouver une formulation adéquate, si l'on veut régler ce problème.

Wat de vereiste van de opleiding van de magistraten betreft, herinnert de spreekster er aan dat zij zich hoe dan ook kunnen laten bijstaan door deskundigen. Het zou uiteraard ideaal zijn, mochten ze kunnen worden opgeleid. Het is een verzoek dat bij elke bespreking van specifieke wetsontwerpen opduikt; mede daardoor is het financieel niet haalbaar om alle rechters voor alle aan gelegenheden te verplichten een opleiding te volgen. Daar staat tegenover dat ze moeten worden aangemoedigd om zulks op eigen initiatief te doen.

In verband met de gedwongen teruggave van het kind wijst de spreekster op het feit dat men reeds handelt in het raam van een uitzonderlijke procedure; de rechter bepaalt immers hoe de gerechtsdeurwaarder de gedwongen tenuitvoerlegging moet uitvoeren. Zij wenst zulks derhalve niet te veralgemenen.

Over de bemiddeling is een wetsontwerp tot wijziging van het Gerechtelijk Wetboek in verband met de bemiddeling (DOC 51 0327/014) aangenomen, dat dit jaar in werking zal treden. In dat verband kan de rechter de partijen uitnodigen een beroep te doen op bemiddeling, zijn vonnis opschorten en afwachten of de bemiddeling al dan niet een gunstig resultaat oplevert. Dat zou moeten volstaan.

Wat de voortdurende aanhangigmaking betreft, heeft zij ook vernomen dat terzake enige ongerustheid heerst. Die aanhangigmaking kwam er op verzoek, omdat veel magistraten voortdurend hun toevlucht namen tot allerlei kunstgrepen om de voortdurende aanhangigmaking te bewerkstelligen. Die toestand moest dus worden uitgeklaard. Daar staat tegenover dat men op een bepaald ogenblik de knoop moet kunnen doorhakken en de debatten afronden. De commissie zal die keuze moeten maken.

Ten slotte herinnert de spreekster er aan dat de voorkeur moet worden gegeven aan een overeenkomst van de ouders. Die kan evenwel ontegenzeggelijk strijdig zijn met het belang van het kind. Een overeenkomst mag dus niet zomaar worden aanvaard. Hoewel de beoordeling van de overeenkomst aan de rechter wordt overgelaten, zou men een zeker wantrouwen moeten koesteren ten aanzien van bepaalde personen die ingaan tegen de maatschappelijke ontwikkelingen. Om dat knelpunt weg te werken, zou men een geschikte formulering moeten vinden.

## IV. — DISCUSSION DES ARTICLES

## Art. 1

Suite à l'avis de la sous-commission «Droit de la famille», la commission parlementaire de concertation a décidé que le présent projet de loi devait être adopté conformément à la procédure de l'article 78 de la Constitution.

## Art. 1bis (nouveau)

Un amendement n° 1 (Mme Martine Taelman (VLD); DOC 51 1673/002) est déposé afin d'étendre la saisine permanente, déjà prévue à l'article 1280 du Code judiciaire et rendue applicable à la procédure introduite devant le tribunal de la jeunesse par le présent projet de loi, au juge de paix. Cette saisine peut en effet également s'avérer utile en matière de mesures urgentes et provisoires.

*Un membre se demande d'un point de vue technique, si rien ne devrait être prévu afin de se mettre en conformité aux cas de citations devant le tribunal de première instance, qui impliquent normalement un dessaisissement de la part du juge de paix.*

*L'auteur de l'amendement rappelle que l'article 730 du Code judiciaire a entre autre pour objectif d'omettre d'office du rôle général les causes qui sont inscrites au rôle depuis plus de 3 ans et dont les débats n'ont pas été ouverts ou n'ont plus été continués depuis plus de trois ans. L'article 223, § 2, proposé du Code civil vise à ne pas appliquer cette disposition lorsqu'un enfant fait l'objet de la cause.*

En ce qui concerne la compétence du tribunal de première instance, celle-ci continue bien entendu de s'appliquer. Il ne pense par ailleurs pas que cette interférence pose de problèmes sur le plan technique. Bien entendu, cette situation démontre une fois de plus l'importance de mettre en place un tribunal de la famille, afin de centraliser ces différentes compétences.

*Un autre membre s'interroge quant à la portée de cet amendement. Il constate que celui-ci ne vise que les personnes mariées n'ayant pas introduit de procédure en divorce.*

*Un troisième membre se demande s'il ne serait pas opportun d'étendre le champ d'application de l'amendement proposé au juge de la jeunesse.*

## IV. — ARTIKELSGEWIJZE BESPREKING

## Art. 1

Als gevolg van het advies van de subcommissie «Familierecht» heeft de parlementaire overlegcommissie beslist dat dit wetsontwerp conform de procedure van artikel 78 van de Grondwet moet worden behandeld.

## Art. 1bis (nieuw)

Een amendement nr. 1 (Mevrouw Martine Taelman (VLD); DOC 51 1673/002) wordt ingediend, dat ertoe strekt de voorlopige aanhangigmaking, waarin reeds voorzien is in artikel 1280 van het Gerechtelijk Wetboek en die krachtens dit wetsontwerp van toepassing wordt gemaakt op de procedure voor de jeugdrechtbank, uit te breiden tot de vrederechter. Die aanhangigmaking kan immers ook in geval van dringende voorlopige maatregelen nuttig zijn.

*Een lid vraagt of uit een technisch oogpunt niet iets zou moeten worden bepaald teneinde een en ander in overeenstemming te brengen met de gevallen van dagvaarding voor de rechtbank van eerste aanleg, die normaliter een uithandengeving vanwege de vrederechter met zich brengen.*

*De indienster van het amendement wijst erop dat artikel 730 van het Gerechtelijk Wetboek er onder meer toe strekt de zaken die al meer dan drie jaar op de rol zijn ingeschreven en waarvan de debatten geen aanvang hebben genomen of sinds meer dan drie jaar niet zijn voortgezet, ambtshalve weg te laten. Het in het amendement voorgestelde artikel 223, § 2, van het Burgerlijk Wetboek strekt ertoe die bepaling niet toe te passen als de zaak betrekking heeft op een kind.*

De bevoegdheid van de rechtbank van eerste aanleg blijft uiteraard van toepassing. Het lid denkt overigens niet dat die wederzijdse inwerking een probleem doet rijzen op technisch vlak. Die situatie bewijst natuurlijk nogmaals het belang van de oprichting van een familie-rechtbank, teneinde die verschillende bevoegdheden samen te brengen.

*Een ander lid heeft vragen over de draagwijdte van dit amendement. Hij stelt vast dat het alleen betrekking heeft op de gehuwden die geen echtscheidingsprocedure hebben ingesteld.*

*Een derde lid vraagt zich af of het niet opportuun zou zijn het toepassingsgebied van het voorgestelde amendement uit te breiden tot de jeugdrechter.*

*Le représentant de la ministre* précise que le projet de loi étend déjà la saisine permanente, qui n'existe actuellement qu'en référé au tribunal de première instance, au tribunal de la jeunesse et ce pour toutes les mesures qui concernent l'hébergement des enfants.

Dans l'amendement il est par contre question de mesures provisoires au sens de l'article 223 du Code civil, qui sont les seules mesures que le juge de paix peut prendre en la matière. Etendre le champ d'application du projet de loi à celui prévu dans l'amendement risque de poser des difficultés d'ordre technique dans la pratique. Déjà à l'heure actuelle, lorsque le juge des référés a pris une décision relative aux enfants, qui reste exécutoire après le divorce en application de l'article 302 du Code civil, il arrive que des difficultés se présentent avec le juge de la jeunesse qui est saisi après le divorce, suite à des conflits de compétence. Dès lors, ajouter la saisine permanente devant le juge de paix risque de créer de plus grandes difficultés encore.

*Certains membres* se demandent si l'obligation de réexaminer la cause dans un délai d'un an est bien utile. Il y a tout de même de nombreux cas où il n'y a aucun problème. Par ailleurs, il est également possible que les compétences du juge de paix aient été depuis longtemps épuisées, le juge des référés ayant pris d'autres mesures.

Ils s'interrogent également quant à la pertinence d'écarter l'application de l'article 730, § 2, du Code judiciaire. A partir du moment où aucun débat n'a été ouvert ou continué au cours d'une période de 3 ans, pourquoi ne pas omettre ce dossier, la chance qu'il y soit donné suite étant minime.

\*  
\* \*

L'amendement n° 1 est retiré, compte tenu des difficultés techniques qu'il risque d'introduire.

Art. 2

### I. Présentation

L'article 2 en projet prévoit la possibilité pour les parents ne vivant pas ensemble de faire homologuer par le tribunal leur accord relatif aux modalités d'hébergement de leur enfant. Si l'accord des parties doit être privilégié autant que faire ce peut, le juge devra tout de

*De vertegenwoordiger van de minister* préciseert dat het wetsontwerp de voortdurende aanhangigmaking, die thans alleen in kort geding voor de rechtbank van eerste aanleg bestaat, reeds uitbreidt tot de jeugdrechtbank voor alle maatregelen die betrekking hebben op de huisvesting van de kinderen.

In het amendement is daarentegen sprake van voorlopige maatregelen in de zin van artikel 223 van het Burgerlijk Wetboek, en dat zijn de enige maatregelen die de vrederechter in dat verband mag nemen. Het toepassingsgebied van het wetsontwerp uitbreiden tot dat van het amendement dreigt in de praktijk technische moeilijkheden met zich te brengen. Als de rechter in kort geding met betrekking tot de kinderen een beslissing heeft genomen die uitvoerbaar blijft na de echtscheiding met toepassing van artikel 302 van het Burgerlijk Wetboek, gebeurt het nu reeds dat moeilijkheden rijzen met de jeugdrechter die na de echtscheiding wordt gevat, als gevolg van bevoegdheidsconflicten. De toevoeging van de voortdurende aanhangigmaking voor de vrederechter dreigt derhalve voor nog meer moeilijkheden te zorgen.

*Sommige leden* vragen of de verplichting de zaak opnieuw te onderzoeken binnen een termijn van één jaar wel nuttig is; er zijn toch tal van gevallen waarin geen enkel probleem rijst. Bovendien is het ook mogelijk dat de bevoegdheden van de vrederechter al lang zijn uitgeput omdat de rechter in kort geding andere maatregelen heeft genomen.

Ze vragen zich ook af of het relevant is de toepassing van artikel 730, § 2, van het Gerechtelijk Wetboek uit te sluiten. Als geen enkel debat werd aangevat of voortgezet gedurende een tijdspanne van drie jaar, waarom zou men dat dossier dan niet weglaten, aangezien de kans dat er gevolg wordt aan gegeven zeer klein is?

\*  
\* \*

Amendement nr. 1 wordt ingetrokken, rekening houdend met de technische moeilijkheden die het met zich dreigt te brengen.

Art. 2

### I. Voorstelling

Het ontworpen artikel 2 voorziet in de mogelijkheid voor de niet-samenwonende ouders om hun akkoord over de nadere huisvestingsregels voor hun kind te doen homologeren. Weliswaar moet in de mate van het mogelijke de voorkeur worden gegeven aan het akkoord

même exercer un contrôle marginal sur cet accord et pourra ainsi s'y opposer, s'il lui paraît manifestement contraire à l'intérêt de l'enfant.

Si aucun accord n'a pu être trouvé entre les parents, c'est au juge qu'il appartiendra de trancher. Pour ce faire, et à condition qu'au moins une des parties en fasse la demande, il devra examiner prioritairement, et toujours dans l'intérêt de l'enfant, la possibilité d'accorder un hébergement égalitaire entre les deux parents.

Un mode d'hébergement alterné pourra toutefois également être imposé, mais uniquement s'il constate, compte tenu des circonstances particulières de la cause, que l'hébergement égalitaire n'est pas la formule la plus appropriée.

L'article en projet propose pour ce faire d'insérer à l'article 374 du Code civil, tel que modifié par la loi du 13 avril 1995, dont le texte actuel formera le § 1<sup>er</sup>, un § 2 rédigé comme suit:

*«§ 2. Lorsque les parents ne vivent pas ensemble et qu'ils saisissent le tribunal quant aux modalités d'hébergement de leurs enfants, leur accord est homologué par le tribunal sauf s'il est manifestement contraire à l'intérêt de l'enfant.*

*À défaut d'accord entre les parents, en cas d'autorité parentale conjointe, et si l'un des parents en fait la demande, le tribunal examine prioritairement la possibilité d'attribuer l'hébergement de manière égalitaire entre les parents, selon la formule la plus appropriée dans l'intérêt de l'enfant et des parents.*

*Toutefois, compte-tenu des circonstances de la cause, s'il estime que l'hébergement égalitaire n'est pas la formule la plus appropriée, il peut décider de fixer l'hébergement de manière alternée, par périodes de durées différentes.»*

## II. Discussion

### A) Généralités

Un amendement n° 24 (Mme Martine Taelman (VLD); DOC 51 1673/007), d'ordre linguistique, est déposé afin de remplacer à l'article 374, § 2, alinéa 1<sup>er</sup>, proposé, dans la version néerlandaise, le mot «*huisvestingsmodaliteiten*» par le mot «*verblijfsregeling*».

Cet amendement fait l'objet d'un consensus.

tussen de partijen, maar de rechter zal toch een marginale toetsing van dat akkoord moeten uitvoeren en zal er zich aldus kunnen tegen verzetten als hij dat akkoord kennelijk in strijd acht met de belangen van het kind.

Als de ouders geen akkoord hebben kunnen bereiken, komt het de rechter toe een beslissing te nemen. Daartoe, en op voorwaarde dat minstens een van de partijen daarom verzoekt, zal hij bij voorrang en steeds in het belang van het kind de mogelijkheid onderzoeken om tussen de ouders een gelijkmatig verdeelde huisvesting toe te staan.

Er kan echter ook een alternerend verblijf worden opgelegd, maar dan alleen als de rechter vaststelt dat de gelijkmatig verdeelde huisvesting, rekening houdend met de bijzondere omstandigheden van de zaak, niet de meest geschikte oplossing is.

Het ontworpen artikel stelt daarom voor om in artikel 374 van het Burgerlijk Wetboek, zoals gewijzigd bij de wet van 13 april 1995 en waarvan de bestaande tekst § 1 zal vormen, een § 2 in te voegen, luidende:

*«§ 2. Ingeval de ouders niet samenleven en zij de rechtbank vatten met betrekking tot de huisvestingsmodaliteiten van hun kinderen, wordt hun akkoord door de rechtbank gehomologeerd, tenzij de overeenstemming kennelijk strijdig is met het belang van het kind.*

*Bij gebreke van overeenstemming tussen de ouders, in geval van gezamenlijk ouderlijk gezag, en indien één van de ouders daarom verzoekt, onderzoekt de rechtbank bij voorrang de mogelijkheid van de gelijkmatig verdeelde huisvesting tussen de ouders, zulks op de meest passende wijze in het belang van het kind en van de ouders.*

*Ingeval de rechtbank, gelet op de omstandigheden van de zaak, van oordeel is dat de gelijkmatig verdeelde huisvesting niet de meest passende wijze is, kan zij evenwel beslissen de beurtelingse huisvesting met tijdvakken van verschillende duur vast te leggen.»*

## II. Bespreking

### A) Algemeen

Een amendement nr. 24 (Mevrouw Martine Taelman (VLD); DOC 51 1673/007) wordt ingediend, dat ertoe strekt een taalverbetering aan te brengen in het ontworpen artikel 374, § 2, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek, waarbij het woord «*huisvestingsmodaliteiten*» zou worden vervangen door het woord «*verblijfsregeling*».

Over dat amendement bestaat consensus.

### B) Sur la motivation de la décision

Un amendement n° 9 (M. Guy Swennen (sp.a-spirit); DOC 51 1673/003) est déposé afin de supprimer à l'article 374, § 2, alinéa 1<sup>er</sup>, proposé, les mots «*sauf s'il est manifestement contraire à l'intérêt de l'enfant*».

L'intérêt de l'enfant est une notion trop flexible, à laquelle le magistrat confère la teneur qu'il veut, au point que certains magistrats l'utilisent pour rejeter l'hébergement égalitaire.

En outre, la solution retenue par les parents doit constituer la préférence absolue.

Il convient dès lors de ne pas laisser au juge la possibilité de rejeter l'accord des parties sur ce fondement.

Dans le même ordre d'idée, un amendement n° 13 (M. Guy Swennen (sp.a-spirit); DOC 51 1673/003) est également déposé afin de compléter l'article 374, § 2, proposé, en vue d'imposer une obligation de motivation plus rigoureuse de la part du juge, lorsqu'en cas de désaccord entre les parents, il décide de ne pas accorder l'hébergement égalitaire. Pour ce faire, l'amendement n° 13 propose une liste non-limitative de critères objectifs, basée sur la jurisprudence actuelle. Cette liste devra servir de point de départ pour la motivation du juge.

*Certains membres* estiment au contraire qu'il serait hautement préjudiciable de retirer la référence à l'intérêt de l'enfant, comme le font les amendements n° 9 et 13. En effet, tout doit se faire ici dans le cadre de l'intérêt de l'enfant. Il n'est dès lors pas bon de ne laisser aucune porte de secours.

Par contre, il est exact que cette notion peut être utilisée dans un sens comme dans un autre. C'est pourquoi ils proposent de décrire cette notion, afin d'encadrer la tâche du magistrat et de renforcer ainsi son obligation de motivation.

*Un autre membre* attire l'attention sur le danger d'établir une liste de critères à vérifier par le juge, au risque de voir apparaître une jurisprudence trop restreinte. S'il est bien sûr important que le juge motive sa décision de manière claire et précise, il doit pouvoir disposer de suffisamment de liberté afin de rendre une décision adaptée au cas par cas.

*Un des membres préopinants* ne pense pas qu'une liste de critères poserait ce genre de problèmes. Le magistrat devra les prendre en compte et les appliquer

### B) De motivering van de beslissing

Een amendement nr. 9 (De heer Guy Swennen (sp.a-spirit); DOC 51 1673/003) wordt ingediend, teneinde in het voorgestelde artikel 374, § 2, eerste lid, de woorden «tenzij de overeenstemming kennelijk strijdig is met het belang van het kind» weg te laten.

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 verdient een door de ouders gekozen oplossing de absolute voorkeur.

Bijgevolg mag aan de rechter niet de mogelijkheid worden gelaten op grond daarvan het akkoord tussen de partijen te verwerpen.

In dezelfde gedachtegang wordt ook amendement nr. 13 (de heer Guy Swennen (sp.a-spirit); DOC 51 1673/003) ingediend, dat ertoe strekt het ontworpen artikel 374, § 2, aan te vullen teneinde een striktere motivatieplicht op te leggen aan de rechter als hij in geval van onenigheid tussen de ouders beslist de gelijkmatig verdeelde huisvesting niet toe te staan. Amendement nr. 13 omvat daartoe een niet-uitputtende lijst van objectieve criteria, die berust op de huidige rechtspraak. Die lijst zal moeten dienen als uitgangspunt voor de motivatie van de rechter.

*Sommige leden* zijn daarentegen van mening dat het uiterst schadelijk zou zijn, mocht men de verwijzing naar het belang van het kind weglaten, zoals in de amendementen nrs. 9 en 13 wordt gedaan. Hier moet immers alles in het kader van het belang van het kind geschieden. Het is derhalve niet goed terzake geen enkele uitweg te laten.

Het klopt daarentegen dat dit begrip zowel in de ene als in de andere zin kan worden gebruikt. Daarom stellen ze voor dat begrip te omschrijven, teneinde de taak van de magistraat te begeleiden en zodoende zijn motivatieplicht te versterken.

*Een ander lid* attendeert op het gevaar van een lijst van criteria die de rechter moet toetsen, wat tot een te enge rechtspraak dreigt te leiden. Het is weliswaar belangrijk dat de rechter zijn beslissing duidelijk en nauwkeurig met redenen omkleedt, maar hij moet over voldoende vrijheid beschikken om geval per geval een aangepaste beslissing te kunnen nemen.

*Een van de vorige sprekers* denkt niet dat een lijst van criteria dat soort van problemen zou doen rijzen. De magistraat zal er rekening mee moeten houden en

au cas par cas et les appréhender ainsi de la meilleure manière possible par rapport à l'intérêt de l'enfant.

Un amendement n° 7 (M. Servais Verherstraeten (CD&V) ; DOC 51 1673/003) est déposé.

L'auteur de l'amendement estime que la référence à l'intérêt de l'enfant doit être maintenue. Par ailleurs et afin de prendre cet intérêt en compte, le juge doit se fonder sur un certain nombre de critères dont l'amendement proposé fournit une liste non-exhaustive. L'établissement d'une liste de critères constitue selon lui la meilleure garantie pour s'assurer que le juge mettra tout en œuvre afin de prendre en compte prioritairement l'intérêt de l'enfant.

*Un amendement n° 21 (M. Melchior Wathelet (cdH); DOC 51 1673/006) est déposé pour les mêmes raisons. La décision d'accorder l'hébergement alterné devra se faire dans l'intérêt de l'enfant, qui sera analysé sur la base des critères tels qu'énumérés dans l'amendement.*

*Un membre estime que les critères proposés n'apportent rien à l'amélioration de la pratique actuelle.*

Le seul critère qui lui semble intéressant, réside dans l'obligation pour le juge de prendre en considération la possibilité de favoriser, de la manière la plus équilibrée possible, la continuité et l'effectivité du maintien des liens de l'enfant avec chacun des parents. Malheureusement, ce point ne se retrouve qu'au huitièmement, comme noyé par les autres, alors qu'il devrait se retrouver dans le dispositif, les autres critères n'étant qu'accessoires.

*L'auteur de l'amendement n'a aucun problème à le placer en première position, voire dans le dispositif du texte.*

*Le représentant de la ministre rappelle que l'objectif du projet est de donner un message clair au juge qu'il existe une préférence pour un hébergement égalitaire. En plaçant ce point 8° dans le dispositif, il est clair que l'esprit du projet est respecté. Reste toutefois la question de savoir si la rédaction d'une liste de critères est vraiment opportune.*

*Un amendement n° 2 (Mme Martine Taelman (VLD); DOC 51 1673/002) est déposé, établissant une liste limitée, mais non-exhaustive de critères à prendre en compte par le tribunal lors de l'analyse de l'intérêt de l'enfant. Trop souvent les juges ne s'attachent pas à*

ze geval per geval moeten toepassen, en ze aldus ten aanzien van het belang van het kind op de best mogelijke manier moeten hanteren.

Een amendement nr. 7 (de heer Servais Verherstraeten (CD&V); DOC 51 1673/003) wordt ingediend. Volgens de indiener van het amendement moet de verwijzing naar het belang van het kind worden gehandhaafd. Om met dat belang rekening te houden, moet de rechter zich bovendien baseren op een aantal criteria, waarvan het amendement een niet-exhaustieve lijst verstrekt. Een lijst van criteria is volgens hem de beste manier om ervoor te zorgen dat de rechter alles in het werk zal stellen om bij voorrang het belang van het kind in aanmerking te nemen.

Om dezelfde redenen wordt amendement nr. 21 (de heer Melchior Wathelet (cdH) ; DOC 51 1673/006) ingediend. De beslissing om altemeerend verblijf toe te staan, zal moeten worden genomen in het belang van het kind en dat zal worden beoordeeld op grond van criteria, zoals die welke in het amendement zijn opgesomd.

Volgens een lid dragen de voorgestelde criteria niet bij tot de verbetering van de huidige praktijk.

Het enige criterium dat hem interessant lijkt, is de in punt 8° opgenomen verplichting voor de rechter rekening te houden met «de mogelijkheid om op de meest evenwichtige wijze als mogelijk is, de banden van het kind met elk der ouders continu en daadwerkelijk te behouden». Jammer genoeg komt dat punt slechts op de achtste plaats, een beetje verloren tussen de andere, terwijl het in het dispositief zou moeten worden opgenomen, omdat de andere criteria maar bijkomstig zijn.

*De indiener van het amendement heeft er geen probleem mee om het op de eerste plaats te zetten, of zelfs om het in het bepalend gedeelte op te nemen.*

*De vertegenwoordiger van de minister wijst erop dat het doel van het wetsontwerp erin bestaat de rechter duidelijk te verstaan te geven dat de voorkeur gaat naar de gelijkmatig verdeelde huisvesting. Door dat punt 8° in het dispositief op te nemen, is het duidelijk dat het opzet van het wetsontwerp in acht wordt genomen. Wel blijft echter nog de vraag of de redactie van een lijst van criteria werkelijk opportuun is.*

Een amendement (Mevrouw Martine Taelman (VLD); DOC 51 1673/002) wordt ingediend, dat een beperkte maar niet-beperkende lijst van criteria bevat waarmee de rechtbank rekening moet houden bij de analyse van het belang van het kind. Al te vaak doen de rechters

modifier leur décision de manière suffisante. Il serait dès lors nécessaire de prévoir certaines clés afin de les orienter et favoriser une motivation plus précise.

*L'amendement n° 22 (Mme Martine Taelman (VLD); DOC 51 1673/007) s'inscrit également dans cette optique, afin de mieux orienter les juges. Cette disposition ne prévoit toutefois pas de liste de critères bien déterminés pour ne pas limiter la marge de manœuvre des magistrats, leur permettant de tenir compte de l'ensemble des éléments de l'affaire. Il est ainsi fait référence aux conditions de comportement et d'encadrement, qui renvoient aux critères subjectifs et objectifs à prendre en compte par le juge. Ces notions présentent par ailleurs l'avantage d'être déjà utilisées dans la pratique par les avocats et tribunaux.*

*Un membre déplore que cet amendement n'impose pas une obligation de motivation spéciale.*

*Un amendement n° 18 (Mme Muriel Gerkens (Ecolo); DOC 51 1673/005) est déposé. Il est renvoyé au texte de l'amendement, ainsi qu'à la justification.*

Tel qu'il ressort des amendements déposés, *la plupart des membres s'accordent sur la nécessité d'imposer une obligation de motivation spéciale. Reste toutefois la question de l'ampleur de cette dernière: faut-il une liste de critères complète ou une référence plus limitée?*

*Le représentant de la ministre fait remarquer que le projet de loi prévoit déjà une obligation de motivation spéciale en précisant que le juge doit tenir compte des circonstances de la cause.*

*Un membre pense qu'il faut plus donner corps à l'intérêt de l'enfant en listant une série d'éléments qui pourraient être pris en compte par le juge. Bien sûr, il ne s'agit pas pour le législateur d'écrire le jugement à la place du magistrat, mais il faut qu'il pousse ce-dernier à préciser, circonstancier le plus possible sa décision.*

*Un autre membre rappelle que les circonstances concrètes de la cause seront apportées au fil du procès, circonstances sur lesquelles le magistrat n'aura qu'à se fonder pour motiver sa décision.*

niet de moeite om hun beslissing voldoende te motiveren. Het zou derhalve nodig zijn in bepaalde elementen te voorzien teneinde ze te oriënteren en een nauwkeurige motivering te bevorderen.

Ook amendement nr. 22 (mevrouw Martine Taelman (VLD); DOC 51 1673/007) past in die logica, teneinde de rechters beter te oriënteren. Die bepaling bevat echter geen lijst van welbepaalde criteria teneinde de bewegingsvrijheid van de magistraten niet te beperken. Ze krijgen immers de mogelijkheid om alle elementen van de zaak in aanmerking te nemen. Zo is sprake van de «attitude- en omkaderingsvoorwaarden», die verwijzen naar de subjectieve en objectieve criteria waarmee de rechter rekening moet houden. Die begrippen hebben bovendien het voordeel dat ze in de praktijk al door de advocaten en de rechtbanken worden gehanteerd.

*Een lid betreurt dat dit amendement geen verplichting van bijzondere motivering oplegt.*

Een amendement nr. 18 (mevrouw Muriel Gerkens (Ecolo); DOC 51 1673/005) wordt ingediend en verwijst naar de tekst van het amendement en naar de verantwoording ervan.

Uitgaande van de ingediende amendementen zijn *de meeste leden* het eens over de noodzaak om een bijzondere motiveringsplicht op te leggen.

Blijft dan echter nog de vraag hoever die verplichting moet gaan: moet worden gekozen voor een exhaustieve lijst van criteria of volstaat een meer beperkte referentielijst?

*De vertegenwoordiger van de minister* wijst erop dat het wetsontwerp nu al in een bijzondere motiveringsplicht voorziet, aangezien de rechter rekening moet houden met de specifieke omstandigheden van de zaak.

*Een lid* is van mening dat het begrip «belang van het kind» concreter moet worden ingevuld en dat daartoe een lijst van elementen moet worden opgesteld waarop de rechter zich kan baseren. Uiteraard is het niet de bedoeling dat de wetgever in de plaats van de magistrat een vonnis velt, maar wél dat hij die rechter ertoe aanzet zijn beslissingen zo duidelijk mogelijk te formuleren en zoveel mogelijk met redenen te omkleeden.

*Een ander lid* herinnert eraan dat de concrete omstandigheden van de zaak in de loop van het proces aan het licht komen en dat de rechter zich maar op die omstandigheden moet baseren om zijn beslissing te motiveren.

*Un troisième membre* attire l'attention sur le fait qu'il serait possible de tirer une caricature de chacun des critères proposés par les amendements tendant à établir une liste, ce qui pourrait s'avérer dangereux. Probablement serait-il préférable de faire référence à une notion plus générale.

Il est également important de faire confiance au juge et de lui laisser dès lors suffisamment de marge de manœuvre.

*L'auteur de l'amendement n° 13* propose, compte tenu des remarques qui viennent d'être formulées, de modifier sa disposition comme suit: «*Le juge motive cette décision de manière détaillée et mentionne notamment les raisons du non-octroi d'un régime d'hébergement aussi égalitaire que possible*»

*Un membre* estime que cette formulation reste trop longue. Il dépose pour sa part un amendement n° 26 (Mme Annelies Storms (sp.a-spirit); DOC 51 1673/007), afin de remplacer le § 2, alinéa 3, proposé comme suit: «*Si le tribunal estime, compte tenu des circonstances concrètes de la cause, que l'hébergement égalitaire est impossible, il en indique les motifs et peut décider de fixer l'hébergement de manière alternée, par périodes de durées différentes.*»

*Un deuxième membre* pense qu'il est important de maintenir la référence aux raisons objectives, tel que formulée initialement à l'amendement n° 13.

*Un autre membre* souligne que la jurisprudence se fonde non seulement sur des critères objectifs, mais également subjectifs, spécifiques à l'affaire, aux parents ou à l'enfant. Or le texte de l'amendement n° 13 ne fait référence qu'à des critères objectifs, dont certains sont d'ailleurs donnés en exemple, ce qui est insuffisant.

*Un quatrième membre* reconnaît qu'il existe bien entendu des éléments de l'affaire, tel que l'audition de l'enfant ou le désintérêt manifeste à l'égard de l'enfant, qui ne seront jamais objectifs, qui relèvent essentiellement du comportement des parties et donc de l'appréhension du juge par rapport à ceux-ci. Par contre, s'il est fait référence au raisonnement du juge, il est bien clair que celui-ci ne peut qu'être objectif, une décision judiciaire ne laissant pas de place pour des considérations d'ordre personnel de la part du juge. Or, en faisant référence à des critères dits subjectifs, on pourrait laisser penser que l'on autorise le juge à se fonder sur ses convictions personnelles.

*Een derde lid* vestigt er de aandacht op dat van elk van de in de amendementen voorgestelde criteria om te werken met lijsten altijd een karikatuur kan worden gemaakt, met als gevolg dat zulks risico's inhoudt. Het ware wellicht verkieslijk te refereren aan een meer algemeen begrip.

Tevens is het van belang de rechter vertrouwen te schenken en hem voldoende armslag te bieden.

Gelet op de gemaakte opmerkingen stelt *de indiener van amendement nr. 13* voor de door hem voorgestelde bepaling als volgt te herformuleren: «*De rechter motiveert die beslissing omstandig en geeft met name de redenen op waarom de regeling van de zo gelijk mogelijke verdeelde huisvesting niet werd toegestaan*».

*Een lid* vindt die formulering nog steeds te lang en dient daarom een amendement nr. 26 in (*mevrouw Annelies Storms (sp.a-spirit)*; DOC 51 1673/007), dat ertoe strekt in de voorgestelde § 2, het derde lid te vervangen door wat volgt: «*[ingeval] de rechtbank, gelet op de concrete omstandigheden van de zaak, oordeelt dat de gelijkmatig verdeelde huisvesting niet mogelijk is, geeft zij hiervan de redenen aan en kan zij beslissen de beurtelingsse huisvesting met tijdvakken van verschillende duur vast te leggen.*».

*Een tweede lid* vindt het belangrijk de verwijzing naar de objectieve redenen, zoals oorspronkelijk aangegeven in amendement nr. 13, te behouden.

*Een ander lid* beklemtoont dat de rechter niet alleen objectieve criteria hanteert, maar ook subjectieve criteria en criteria die specifiek zijn voor de zaak, de ouders of het kind. De tekst van amendement nr. 13 verwijst echter uitsluitend naar objectieve criteria waarvan sommige overigens als voorbeeld worden aangehaald, maar dat is onvoldoende.

*Een vierde lid* erkent dat er uiteraard elementen bestaan die specifiek zijn voor de zaak, zoals het feit of men al dan niet naar het kind luistert, dan wel het feit of men zich al dan niet voor het kind interesseert, maar die elementen zijn nooit helemaal objectief. Ze hangen grotendeels af van de gedragingen van de partijen en dus van de wijze waarop de rechter die gedragingen interpreteert. Wat de door de rechter gevolgde redenering betreft, kan er echter hoe dan ook alleen maar sprake zijn van objectiviteit: een rechter mag zijn beslissing immers helemaal niet doen afhangen van persoonlijke beschouwingen. Mocht in de tekst worden verwezen naar zogenaamd subjectieve criteria, dan zou dat de indruk wekken dat de rechter zich door zijn persoonlijke overtuiging mag laten leiden.

*Un cinquième membre* abonde en ce sens. L'activité du juge est nécessairement objective. Même une attitude psychologique d'une des parties, implique un raisonnement objectif. Il faut éviter ce risque de confusion.

*Le représentant de la ministre* propose pour sa part de modifier le § 2, alinéa 3, proposé, afin de faire référence aux «circonstances concrètes de la cause» et de mentionner que la décision doit être spécialement motivée. Cette dernière condition revient d'ailleurs dans de nombreux textes de loi.

*Un amendement n° 27 (M. Guy Swennen (sp.a-spirit); DOC 51 1673/007)* est déposé en vue de rencontrer cette proposition.

Un amendement n° 37 est également déposé (Mme Martine Taelman (VLD) et consorts; DOC 51 1673/012) afin de remplacer l'article 374 § 2 proposé.

Si le présent projet de loi tend, à raison, d'obliger le juge à examiner en priorité la possibilité d'accorder aux parents un hébergement égalitaire pour leur enfant, celui-ci n'est toutefois pas toujours la solution la plus adéquate. Dans ce contexte, il est important de clairement préciser que le juge ne peut être obligé d'imposer ce mode d'hébergement. Si, à cet effet, la loi en projet dispose que le juge a la possibilité d'accorder un autre régime, il reste préférable d'imposer à ce dernier une obligation de motivation spéciale. Il est important que le juge motive sa décision de manière circonstanciée aussi bien s'il souhaite s'écarter du mode d'hébergement égalitaire, que s'il désire l'imposer. En effet, il ne faut pas perdre de vue qu'une répartition égalitaire de l'hébergement ne peut se faire de manière fructueuse, qu'à la condition qu'un certain nombre de conditions soient réunies, à savoir des conditions d'encadrement et de comportement. Il est impératif que le juge en tienne compte lors de sa décision et de sa motivation.

Cet amendement ne remet en aucun cas en cause l'esprit du projet de loi. Le juge doit toujours étudier d'abord la possibilité d'accorder un hébergement égalitaire lorsqu'un des parents en fait la demande. Par ailleurs, la charge de la preuve repose toujours sur les deux parties. La seule différence majeure est l'obligation qui repose sur le juge de motiver sa décision, quelle qu'elle soit.

*Le représentant de la ministre* n'est absolument pas d'accord avec cette analyse, selon laquelle cet amendement ne changerait rien à l'esprit de la loi en projet. Dans le cadre de l'amendement proposé, les juges

*Een vijfde lid* is het daar roerend mee eens. De taak van de rechter is per definitie objectief. Zelfs een door psychologische motieven ingegeven houding van een van de partijen moet objectief worden ingeschat. Terzake moet dat risico van verwarring worden uitgesloten.

Van zijn kant stelt *de vertegenwoordiger van de minister* voor in het voorgestelde § 2, derde lid, te wijzigen, teneinde er een verwijzing in op te nemen naar de «concrete omstandigheden van de zaak», alsook de vermelding dat de beslissing bijzonder moet worden gemotiveerd. Laatstgenoemde voorwaarde is immers ook in tal van andere wetteksten terug te vinden.

Een amendement nr. 27 (de heer Guy Swennen (sp.a-spirit); DOC 51 1673/007) wordt ingediend, dat ertoe strekt aan dat voorstel tegemoet te komen.

Voorts wordt een amendement nr. 37 (mevrouw Martine Taelman c.s. (VLD); DOC 51 1673/012) ingediend, teneinde het ontworpen artikel 374, § 2, te vervangen.

Terecht wordt met dit wetsontwerp beoogd de rechter te verplichten allereerst na te gaan of het mogelijk is de ouders een gelijkmatig verdeelde huisvesting voor hun kind toe te staan. Toch is dat niet altijd de beste oplossing. Daarom is het in dat verband van belang duidelijk te preciseren dat de rechter niet kan worden verplicht die vorm van huisvesting op te leggen. De ontworpen wet bepaalt weliswaar dat de rechter een andere regeling kan opleggen, maar het blijft de voorkeur verdienen daaraan toe te voegen dat hij zijn beslissing bijzonder moet motiveren. Die omstandige motivering is van belang, zowel wanneer de rechter van de gelijkmatig verdeelde huisvesting wil afwijken als wanneer hij die wenst op te leggen. Men mag immers niet uit het oog verliezen dat een gelijkmatig verdeelde huisvesting alleen maar succesvol kan zijn als een aantal voorwaarden is vervuld, met name op het vlak van de begeleiding en de gedragingen van de partijen. De rechter moet daar hoe dan ook rekening mee houden wanneer hij een beslissing neemt en die beslissing motiveert.

Dit amendement zet de geest van dit wetsontwerp geenszins op de helling. De rechter moet altijd eerst nagaan of het mogelijk is de gelijkmatig verdeelde huisvesting toe te kennen als een van de ouders daar om vraagt. Voor het overige berust de bewijslast altijd bij de beide partijen. Het enige grote verschil is dat dit amendement de rechter verplicht zijn beslissing - ongeacht de strekking ervan - met redenen te omkleden.

*De vertegenwoordiger van de minister* is het grondig oneens met de redenering als zou dit amendement de geest van dit wetsontwerp volkomen ongemoeid laten. Het amendement verplicht de rechters immers helemaal

n'auront aucune contrainte pour appliquer ce système d'hébergement égalitaire. La seule nouveauté qui sera introduite par rapport à la situation actuelle, est qu'il devra d'abord se poser la question de l'opportunité d'accorder l'hébergement égalitaire.

Le projet dit clairement que le juge doit d'abord évaluer l'hébergement égalitaire et se justifier s'il ne le fait pas. L'objectif est ainsi de limiter l'arbitraire des juges, en leur imposant une ligne de conduite, s'ils veulent s'en écarter. Le présent amendement ne permet en aucun cas de remplir cet objectif. Il y est donc opposé.

*Un des auteurs de l'amendement estime pour sa part qu'un message clair est déjà donné au juge en lui demandant d'examiner prioritairement les possibilités d'hébergement égalitaire. Par contre, en imposant ce mode d'hébergement en tant que modèle à suivre, on se contente d'inverser la situation actuelle. Les juges se contenteront par facilité d'accorder l'hébergement égalitaire, sans la moindre motivation, ce qui n'arrangera certainement pas les choses. L'idée qui doit prédominer est que le juge doit prendre en compte l'ensemble des possibilités qui s'offrent aux parties et accorder en priorité l'hébergement égalitaire, si les différents critères sont remplis.*

\*  
\* \*

La sous-commission «Droit de la famille» acte l'absence de consensus sur la problématique de la motivation spéciale de la décision du juge.

Elle renvoie dès lors la discussion de cette question, ainsi que des amendements 9, 13, 7, 21, 2, 22, 18, 26, 27 et 37, devant la commission de la Justice.

### C) Sur la notion d'hébergement égalitaire

Un amendement n° 10 (M. Guy Swennen (sp.a-spirit); DOC 51 1673/003) est déposé afin de remplacer à l'articles 374, § 2, alinéa 2, proposé, les mots «*l'hébergement de manière égalitaire*» par les mots «*l'hébergement de la manière la plus égalitaire possible*». Si dans une situation idéale l'hébergement doit être égalitaire, dans la plupart des cas il ne le sera pas. La notion d'hébergement le plus égalitaire possible est donc plus proche de la réalité.

niet de regeling van de gelijkmatig verdeelde huisvesting toe te passen. De enige nieuwigheid ten opzichte van de huidige regeling is dat de rechter zich eerst zal moeten afvragen of het al dan niet opportuun zou zijn de gelijkmatig verdeelde huisvesting toe te kennen.

In het wetsontwerp wordt klaar en duidelijk gesteld dat de rechter eerst de mogelijkheid van een gelijkmatig verdeelde huisvesting moet evalueren en dat hij moet verantwoorden waarom hij er eventueel niet toe beslist. Bedoeling daarvan is eventuele willekeur bij de rechters in te perken, door hen een richtsnoer mee te geven wanneer zij van de gebruikelijke regeling willen afwijken. Met dit amendement wordt die doelstelling zeker niet gehaald. Daarom is de spreker er tegen gekant.

*Een van de indieners van het amendement vindt dan weer dat de rechter al een duidelijk signaal krijgt wanneer hem wordt gevraagd prioritair de mogelijkheden van gelijkmatig verdeelde huisvesting te onderzoeken. Door die huisvestingsvorm echter op te leggen als hét te volgen model, draait men gewoon de huidige toestand om. Uit gemakzuchtigheidsoverwegingen zullen de rechters er dan genoeg mee nemen zonder enige motivering de gelijkmatig verdeelde huisvesting toe te kennen, wat de zaken uiteraard niet vooruithelpt. De basisidee moet zijn dat de rechter rekening moet houden met alle mogelijkheden die zich voor de partijen aandienen en dat hij in de eerste plaats moet kiezen voor gelijkmatig verdeelde huisvesting, indien aan de diverse criteria wordt voldaan.*

\*  
\* \*

De subcommissie «Familierecht» komt tot de slotsom dat geen consensus kon worden bereikt over het vraagstuk van de bijzondere motiveringsbeslissing van de rechter.

Derhalve wordt het debat over dat vraagstuk, evenals de bespreking van de amendementen nrs. 9, 13, 7, 21, 2, 22, 18, 26, 27 en 37, teruggezonden naar de commissie voor de Justitie.

### C) Het begrip «gelijkmatig verdeelde huisvesting»

Een amendement nr. 10 (de heer Guy Swennen (sp.a-spirit); DOC 51 1673/003) wordt ingediend, dat ertoe strekt in het ontworpen artikel 374, § 2, tweede lid, de woorden «gelijkmatig verdeelde huisvesting» te vervangen door de woorden «een zo gelijk mogelijk verdeelde huisvesting». Idealiter zou de huisvesting gelijkmatig verdeeld moeten zijn, maar vaak is dat onmogelijk. Het begrip «zo gelijk mogelijk verdeelde huisvesting» strookt dus meer met de werkelijkheid.

*Un membre* est d'avis que si la référence à un hébergement le plus égalitaire possible semble appropriée dans la mesure où il correspond plus à la réalité des choses, cette référence implique également la suppression de l'article 374, § 2, alinéa 3 proposé, qui prévoit que le juge peut décider de fixer l'hébergement d'une manière qui ne serait pas nécessairement égalitaire, s'il estime, compte tenu des circonstances de la cause, que l'hébergement égalitaire n'est pas la formule la plus appropriée.

*Un autre membre* préfère pour sa part la notion d'alternance, en gardant en tête le souci que l'enfant garde le meilleur contact possible avec ses deux parents. Cette proposition est reprise à l'amendement n° 21 (M. Melchior Wathelet (cdH); DOC 51 1673/006). L'objectif n'est pas de prévoir à tout prix un hébergement égalitaire strict, mais bien un hébergement équilibré, tel que repris au point 8° de l'amendement. Bien sûr, il ne faut pas qu'il y ait de trop grandes distorsions entre les temps passés avec chacun des parents, mais un horaire calculé à l'heure près peut s'avérer tout aussi préjudiciable.

*Un troisième membre* pense lui aussi que la référence à un hébergement alterné est préférable, car elle permettrait d'éviter de nombreux conflits qui découleraient, dans le cadre d'un hébergement égalitaire, de l'obligation pour la partie ne souhaitant pas un tel régime d'amener des preuves négatives contre l'autre parent, qui envenimeraient ainsi la situation. Il dépose pour ce faire un amendement n° 7 (M. Servais Verherstraeten (CD&V); DOC 51 1673/003).

*Le représentant de la ministre* rappelle que l'objectif du projet de loi n'est pas de demander au juge de faire pour le mieux, voire de tendre vers un modèle abstrait. Il faut prévoir un modèle concret, dont on pourrait éventuellement s'écarter, dans le but de limiter les procès. L'objectif visé est ici clairement l'hébergement égalitaire.

*Un quatrième membre* souligne que la difficulté réside ici à trouver une formulation qui puisse intégrer d'une part l'objectif à atteindre, à savoir une égalité stricte, et d'autre part la réalité des faits, qui s'éloigne sensiblement de cette égalité recherchée.

*Een lid* is van mening dat de verwijzing naar een «zo gelijk mogelijk verdeelde huisvesting» weliswaar het meest geschikt mag lijken afgaande op de werkelijkheid, maar tevens de weglating impliceert van het ontworpen artikel 374, § 2, derde lid, op grond waarvan de rechter kan beslissen de huisvesting niet per definitie gelijkmatig te verdelen, zo hij - gelet op de omstandigheden van de zaak - van oordeel is dat gelijkmatig verdeelde huisvesting niet de beste oplossing biedt.

*Een ander lid* geeft dan weer de voorkeur aan het begrip «beurtelingse huisvesting», omdat het kind volgens hem een zo goed mogelijk contact moet blijven behouden met de beide ouders. Die opvatting wordt verwoord door *amendement nr. 21 van de heer Melchior Wathelet* (DOC 51 1673/006). Het mag niet de bedoeling zijn koste wat het kost tot een strikt gelijkmatig verdeelde huisvesting te komen, maar veeleer tot een zo evenwichtig mogelijk verdeelde huisvesting, zoals aangegeven in het 8° van het amendement. Uiteraard mogen er geen al te grote scheeftrekkingen zijn tussen de tijd die het kind bij elk van zijn ouders doorbrengt, maar een op het uur nauwkeurig berekende regeling kan al even onheilzaam blijken.

Ook *een derde lid* geeft de voorkeur aan het begrip «beurtelingse huisvesting», omdat aldus heel wat conflicten worden voorkomen die, in het kader van een gelijkmatig verdeelde huisvesting, zouden voortvloeien uit het feit dat de partij die een dergelijke regeling niet wenst, verplicht wordt negatieve bewijzen tegen de andere partij in te brengen; dat zou de toestand alleen maar neteller maken. Daarom dient hij een amendement in (*amendement nr. 7 van de heer Servais Verherstraeten (CD&V) - DOC 51 1673/003*).

*De vertegenwoordiger van de minister* herinnert eraan dat dit wetsontwerp niet tot doel heeft de rechters aan te manen zo goed mogelijk te handelen of naar een abstract model te streven. Er is daarentegen nood aan een concreet model, waarvan eventueel kan worden afgeweken teneinde het zo weinig mogelijk tot een proces te laten komen. Bedoeling is duidelijk zoveel mogelijk de gelijkmatig verdeelde huisvesting te bevorderen.

*Een vierde lid* onderstreept dat de moeilijkheid ligt in het vinden van een formulering die twee aspecten omvat: enerzijds de beoogde doelstelling (het bereiken van een strikt gelijkmatig verdeelde huisvesting) en anderzijds de realiteit (die vaak van voormelde doelstelling afwijkt).

*Un autre membre* a le sentiment que quelle que soit la formule retenue, on ne diminuera pas les procès en la matière.

*Le représentant de la ministre* fait remarquer qu'il arrive encore fréquemment que le juge ne veuille étudier la possibilité d'accorder un hébergement égalitaire que lorsque les deux parents en font la demande. Ceci implique donc de nombreuses tractations et négociations entre les parties, qui constituent des sources de conflits. Donner la priorité à l'hébergement égalitaire permet par contre d'obtenir une certaine prévisibilité dans le procès.

*Un sixième membre* souligne qu'il est utopique de penser que la loi en projet permettra de réduire le nombre de procès. Par ailleurs la seule prévisibilité qu'elle prévoit est d'obliger les parties en cas de désaccord, à apporter des preuves négatives en vue d'éviter un hébergement égalitaire, ce qui ne fera qu'accroître les tensions entre les parties et donc les conflits.

*Un des précédents intervenants* ne pense pas que l'objectif du projet est de limiter le nombre de procès, mais plutôt de favoriser une meilleure répartition du droit d'hébergement entre les deux parents, afin d'endiguer une mauvaise habitude de la part de certains tribunaux d'accorder presque systématiquement la garde principale à la mère, sans que cela ne soit nécessairement justifié.

\*  
\* \*

La sous-commission Droit de la famille acte l'absence de consensus sur la question de la terminologie à employer. Elle renvoie dès lors la discussion de cette problématique, ainsi que des amendements n° 10, 7 et 21, devant la commission de la Justice.

*D) Sur la demande d'un des parents d'examiner la possibilité d'un hébergement égalitaire*

*Un membre* ne voit pas pourquoi il faudrait, comme c'est précisé à l'article 374, § 2, alinéa 2 en projet, que le tribunal examine la possibilité d'accorder un hébergement égalitaire uniquement à la demande d'un des parents. Il devrait pouvoir le faire d'office.

*Een ander lid* heeft het gevoel dat het aantal processen over die aangelegenheid niet zal afnemen, ongeacht de uiteindelijk in aanmerking genomen formule.

Volgens *de vertegenwoordiger van de minister* komt het nog vaak voor dat de rechter alleen maar een gelijkmatig verdeelde huisvesting wil overwegen wanneer de beide ouders daar om verzoeken. Zulks leidt tot heel wat gepalaver en onderhandelingen tussen de beide partijen - met andere woorden tot heel wat conflictstof. Door voorrang te geven aan de gelijkmatig verdeelde huisvesting verkrijgt men evenwel een zekere voorspelbaarheid van de uitkomst van eventuele processen.

*Een zesde lid* vindt het utopisch te denken dat de in uitzicht gestelde wet het aantal processen zal terugdringen. Overigens bevat het wetsontwerp maar één zekerheid, met name dat de partijen bij gebrek aan een akkoord negatieve bewijzen moeten aanbrengen willen zij een gelijkmatig verdeelde huisvesting tegengaan. Dat zal alleen maar leiden tot méér spanningen - en dus méér conflicten - tussen de beide partijen.

*Een van de vorige sprekers* denkt niet dat het wetsontwerp tot doel heeft het aantal processen terug te dringen, maar veeleer het huisvestingsrecht beter te verdeelen over de beide ouders. Aldus wordt een slechte gewoonte van bepaalde rechtbanken tegengegaan, waarbij die het hoederecht haast systematisch in hoofdzaak aan de moeder verlenen, zonder dat zulks noodzakelijkerwijs verantwoord is.

\*  
\* \*

De subcommissie Familierecht komt tot de slotsom dat geen consensus kon worden bereikt over de vraag welke terminologie de voorkeur verdient.

Om die reden wordt de bespreking van dit vraagstuk, alsook die van de amendementen nrs. 10, 7 en 21, teruggezonden naar de commissie voor de Justitie.

*D) Verzoek van één van beide ouders om de mogelijkheid van een gelijkmatig verdeelde huisvesting te onderzoeken*

*Een lid* ziet niet in waarom in het ontworpen artikel 374, § 2, tweede lid, wordt bepaald dat de rechtbank de mogelijkheid van een gelijkmatig verdeelde huisvesting alleen maar onderzoekt op verzoek van een van de ouders. De rechtbank zou dat ambtshalve moeten kunnen doen.

*Le représentant de la ministre* n'a pas d'opposition majeure à ce que le juge puisse examiner cette possibilité en l'absence de demande d'un des parents. C'est un choix à faire.

Un amendement n° 23 (M. Melchior Wathelet (cdH); DOC 51 1673/007) est déposé, afin de supprimer à l'article 374, § 2, alinéa 2, proposé les mots «, et si l'un des parents en fait la demande».

\*  
\* \*

Cet amendement ne fait pas l'objet d'un consensus. Il est dès lors renvoyé en commission de la Justice.

#### E) Sur la médiation

Un amendement n° 20 (Mme Muriel Gerrens (Ecolo); DOC 51 1673/005) est déposé, afin que le tribunal s'attache à apaiser les conflits existant entre les parents et ce, dès le début de la procédure. Il est renvoyé pour le surplus au texte de l'amendement, ainsi qu'à la justification.

Un amendement n° 11 (M. Guy Swennen (sp.a-spirit); DOC 51 1673/003) est déposé afin de 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.*»

Il ne s'agit pas ici d'une obligation de médiation, mais bien d'une obligation de tentative de médiation. L'on pourrait s'inspirer pour ce faire du système norvégien, qui impose aux parties de tenter d'aboutir à une médiation, en désignant d'office un médiateur et en prévoyant la gratuité des deux premières séances. Si cela implique bien sûr des coûts importants, les économies de procès qui pourront ainsi être réalisées seront certainement bien plus importantes.

*Plusieurs membres* sont assez sensibles quant à l'obligation du juge d'informer les familles sur les possibilités de médiation, prévue à l'amendement n° 20. Par contre, imposer une médiation n'est pas souhaitable. Cela va à l'encontre du principe même. Ils ne sont également pas convaincus de l'opportunité de demander au magistrat d'aider les parties à arriver à un accord. Ce n'est en aucun cas son rôle.

*De vertegenwoordiger van de minister* heeft er geen grote bezwaren tegen dat de rechter die mogelijkheid ook moet kunnen onderzoeken als de ouders er niet om vragen. Terzake zal een keuze moeten worden gemaakt.

*De heer Melchior Wathelet (cdH)* dient amendement nr. 23 (DOC 51 1673/007) in, dat ertoe strekt in het ontworpen artikel 374, § 2, tweede lid, de woorden «en indien een van de ouders daarom verzoekt,» weg te laten.

\*  
\* \*

Over dit amendement wordt geen consensus bereikt. Het wordt derhalve teruggezonden naar de commissie voor de Justitie.

#### E) Bemiddeling

Een amendement nr. 20 (mevrouw Muriel Gerrens (Ecolo); DOC 51 1673/005) wordt ingediend, teneinde de rechtbank ertoe aan te zetten de conflicten tussen de ouders te bedaren, van bij de aanvang van de procedure. Voor het overige wordt verwezen naar de tekst van het amendement en naar de verantwoording ervan.

Een amendement nr. 11 (de heer Guy Swennen (sp.a-spirit); DOC 51 1673/003) wordt ingediend, dat ertoe strekt het ontworpen artikel 374, § 2, aan te vullen met een lid, luidende: «De rechter wijst daartoe een bemiddelaar in familiezaken aan overeenkomstig artikel 734bis van het Gerechtelijk Wetboek.»

Die bepaling houdt geen verplichting tot bemiddeling in, maar wel een verplichte bemiddelingspoging. Men zou zich in dat verband kunnen laten inspireren door de Noorse regeling, volgens welke de partijen moeten proberen tot een vergelijk te komen; daartoe wordt ambtshalve een bemiddelaar aangewezen, en zijn de eerste twee sessies kosteloos. Hoewel zulks uiteraard aanzienlijke kosten met zich brengt, zal men aldus wellicht nog veel meer kunnen uitsparen aan proceskosten.

*Meerdere leden* voelen er wel iets voor om de rechter te verplichten de gezinnen te informeren over de bemiddelingsmogelijkheden, zoals in amendement nr. 20 wordt voorgesteld. Een bemiddelingsplicht achten zij evenwel niet wenselijk, aangezien zulks indruist tegen het beginsel zelf.

Zij vragen zich eveneens af of het wel nuttig is de magistratuur te verzoeken de partijen bij te staan om tot een overeenkomst te komen. Dat is zeker niet zijn taak.

Quant à l'amendement n° 11, s'ils ne sont pas favorables à une obligation de médiation, ils ne sont pas non plus convaincus qu'imposer une tentative de médiation sera efficace. Si les parties ne veulent pas se réconcilier, une médiation s'avérera inefficace et sera donc synonyme de perte de temps. Par contre, une obligation d'information quant aux possibilités de médiation semble souhaitable.

*Un autre membre* fait remarquer que s'il pense également qu'une information peut être utile, il n'est pas pour autant favorable à ce que cela soit inscrit dans un texte de loi.

*Un des orateurs* se demande, par rapport à l'obligation d'une tentative de médiation, qu'elle serait la sanction si l'une des parties refusait de tenter une médiation.

*L'auteur de l'amendement* précise qu'aucune sanction n'est prévue, dans ce sens qu'il est inutile de forcer la main d'une partie en matière de médiation.

*Le membre préopinant* estime qu'en l'absence de sanction, cette mesure perd toute effectivité.

*Un autre membre* est d'avis que la problématique de la médiation doit être réglée dans le cadre de la loi du 21 février 2005 modifiant le Code judiciaire en ce qui concerne la médiation, qui part d'ailleurs du principe qu'aucune médiation ne peut être imposée.

*Un dernier membre* soutient que cette discussion devrait avoir lieu dans le cadre plus général de la réforme du divorce qui aura prochainement lieu.

\*  
\* \*

L'amendement n° 11 est retiré.

L'amendement n° 20 ne fait pas l'objet d'un consensus. La sous-commission Droit de la famille décide dès lors d'en renvoyer la discussion devant la commission de la Justice.

*F) Sur l'obligation de prévenir les autres parties en cas de changement de résidence*

Afin de protéger le droit d'entretenir des relations personnelles avec les enfants, un amendement n° 16 (M. Servais Verherstraeten (CD&V); DOC 51 1673/004), comme sous-amendement à l'amendement n° 7, est

Wat amendement nr. 11 betreft, zijn zij geen voorstander van de verplichte bemiddeling; ze zijn er evenmin van overtuigd dat een verplichte bemiddelingspoging soelaas zal brengen. Als de partijen zich niet willen verzoenen, zal elke bemiddeling op niets uitdraaien, en dus tijdverlies zijn. Daar staat tegenover dat de verplichte informatieverstrekking over de mogelijkheden om te bemiddelen wél wenselijk wordt geacht.

*Een ander lid* merkt op dat die informatieverstrekking dan wel nuttig mag zijn, maar de vraag is of zulks daarom in een wettekst moet worden opgenomen.

*Eén van de sprekers* vraagt zich in verband met de verplichte bemiddelingspoging af in welke sanctie is voorzien wanneer één van de partijen de bemiddelingspoging zou weigeren.

*De indiener van het amendement* preciseert dat in geen enkele sanctie is voorzien, aangezien het toch geen nut heeft een partij tot bemiddeling te dwingen.

*De vorige spreker* meent dat die maatregel volkomen ondoelmatig wordt wanneer niet in sancties is voorzien.

*Een ander lid* meent dat het bemiddelingsvraagstuk moet worden geregeld in het kader van de wet van 21 februari 2005 tot wijziging van het Gerechtelijk Wetboek in verband met de bemiddeling, die trouwens uitgaat van het beginsel dat bemiddeling nooit kan worden opgelegd.

*Een laatste lid* meent eveneens dat deze bespreking zou moeten worden ingebed in het meer algemene kader van de hervorming van het echtscheidingsrecht, die binnenkort zal plaatsvinden.

\*  
\* \*

Amendement nr. 11 wordt ingetrokken.

Over amendement nr. 20 kon geen consensus worden bereikt. De subcommissie Familierecht beslist derhalve het voor bespreking terug te zenden naar de commissie voor de Justitie.

*F) Verplichting om de andere partijen in kennis te stellen van de wijziging van verblijfplaats*

Een amendement nr. 16 (*de heer Servais Verherstraeten* (CD&V); DOC 51 1673/004) wordt als subamendement op amendement nr. 7 ingediend, ten einde het omgangsrecht met de kinderen te bescher-

déposé, afin de prévoir que le parent chez qui l'enfant réside est tenu de communiquer, dans le mois, tout changement de résidence aux personnes qui jouissent de ce droit.

Cet amendement s'inspire de la législation française qui prévoit une sanction consistant en six mois d'emprisonnement et en une amende de 7500 euros en cas de non-respect de l'obligation de notifier son changement d'adresse. Le présent amendement ne prévoit toutefois pas pour sa part de sanction pénale explicite.

*Un membre* pense que l'obligation d'informer les autres parties d'un changement de résidence est intéressante. Il considère par contre la sanction prévue en France comme trop importante.

*Un autre membre* est tout de même gêné par le fait que cette obligation impose à avertir toutes les personnes qui détiennent un droit aux relations personnelles, y compris celles qui ne l'ont jamais revendiqué. Il faut dès lors faire attention à ce qu'un simple déménagement, ne donne pas l'occasion à certaines personnes mal intentionnées d'envenimer le conflit. Par ailleurs, il est vrai que des sanctions telles que prévues en France sont largement trop élevées.

*Un troisième membre* se demande si cela va changer grand chose, car toute personne peut vivre à un endroit autre que son lieu de résidence, sans que l'on ne puisse avoir quelque chose à redire.

*Le membre préopinant* rappelle également qu'il existe déjà des dispositions relatives à la non-présentation d'enfants ou au rapt. Quel est dès lors l'intérêt de notifier son changement d'adresse?

*Un des orateurs* est d'avis que ce mécanisme permettrait probablement d'éviter quelques conflits. Il arrive en effet, que certaines personnes déménagent régulièrement, sans jamais en avertir l'autre partie, ce qui complique bien entendu la situation.

Un amendement n° 31 (M. Servais Verherstraeten (CD&V); DOC 51 1673/008) est déposé comme sous-amendement à l'amendement n° 16 afin que les personnes visées à l'article 375*bis* n'aient à être prévenues du changement d'adresse que si elles exercent ou veulent exercer leur droit aux relations personnelles. Cette modification tend à répondre à l'inquiétude soulevée par un des intervenants par rapport au risque de nouveaux conflits. Suite au dépôt de cet amendement, l'amendement n° 16 devient sans objet.

men. Dit amendement zou de ouder bij wie het kind gehuisvest is, verplichten om aan degenen die omgangsrecht hebben, te melden dat hij zijn verblijfplaats wijzigt, en wel binnen een maand na elke wijziging.

Dit amendement is gebaseerd op de Franse wetgeving, die voorziet in zes maanden gevangenisstraf en een geldboete van 7.500 euro, wanneer de verplichting tot mededeling van de adreswijziging niet in acht wordt genomen. Het amendement zelf voorziet evenwel niet in een uitdrukkelijke strafmaatregel.

*Een lid* acht het nuttig dat de andere partijen op de hoogte moeten worden gebracht van een wijziging van de verblijfplaats. Hij meent evenwel dat de sanctie waarin de Franse wetgeving voorziet, te zwaar is.

*Een ander lid* heeft echter bedenkingen bij het feit dat aldus alle personen die omgangsrecht hebben, verwittigd moeten worden, ook als zij dat omgangsrecht nooit hebben opgeëist. Men moet er dus op toezien dat bepaalde personen met slechte bedoelingen een doodgewone verhuizing niet aangrijpen om olie op het vuur te gieten. Voorts zijn de in de Franse wetgeving opgenomen sancties inderdaad veel te zwaar.

*Een derde lid* vraagt zich af of die regeling wel iets zal veranderen, want iedereen mag verblijven op een plaats die niet zijn verblijfplaats is, zonder dat iemand daar iets op aan te merken heeft.

*De vorige spreker* herinnert eraan dat er reeds bepalingen bestaan inzake het niet-afgeven of ontvoering van kinderen. Waarom moet men dan kennis geven van de adreswijziging?

*Eén van de sprekers* meent dat die regeling wellicht een aantal conflicten zal voorkomen. Het gebeurt immers dat mensen geregeld verhuizen, evenwel zonder dat zij de andere partij daarvan in kennis stellen; dat maakt de zaak natuurlijk ingewikkelder.

Een amendement nr. 31 (de heer Servais Verherstraeten (CD&V); DOC 51 1673/008) wordt als subamendement op amendement nr. 16 ingediend, volgens hetwelk de in artikel 375*bis* bedoelde personen alleen in kennis moeten worden gesteld van de adreswijziging indien zij het recht op persoonlijk contact ten aanzien van het kind uitoefenen of willen uitoefenen. Die wijziging komt tegemoet aan de bezorgdheid van één van de sprekers, die vreesde dat amendement nr. 16 nieuwe conflicten zou kunnen uitlokken. Ingevolge de indiening van dit amendement, vervalt amendement nr. 16.

*Un membre* reste toutefois encore dubitatif quant à la référence aux personnes qui veulent exercer leur droit, sans qu'elles ne l'aient exercé auparavant.

\*  
\* \*

La sous-commission Droit de la famille acte l'absence de consensus sur la question de l'obligation d'information d'un changement de résidence.

Elle renvoie dès lors la discussion de cette problématique, ainsi que de l'amendement n° 31 devant la commission de la Justice.

L'amendement n° 16 est devenu sans objet.

#### Art. 2bis (nouveau)

Un amendement n° 8 (M. Servais Verherstraeten (CD&V); DOC 51 1673/003) est déposé afin de prévoir pour le juge compétent qui statue sur l'exercice de l'autorité parentale et sur la résidence de l'enfant, une formation spécialisée dans le cadre de la formation continue des magistrats, mettant l'accent sur la psychologie et la pédagogie.

*Un membre* trouve que l'idée est bonne, mais qu'elle risque de poser de nombreux problèmes dans la pratique. Quels devraient être le volume et le contenu de cette formation? Que se passerait-il si le juge en question ne suit pas cette formation? Quels sont les juges concernés? Qu'en est-il des différentes rotations de fonction entre les magistrats qui ont lieu parfois régulièrement?

Probablement qu'une telle formation devrait être intégrée dans la formation générale des magistrats.

*Un autre membre* considère cet amendement comme tout à fait intéressant, dans la mesure où certains magistrats se désintéressent parfois un peu trop vite de ces domaines ou se retrouvent démunis face aux demandes qui leur sont faites en la matière. Toutefois, il faut bien se rendre compte que chaque système à ses limites. Si une formation académique peut s'avérer bénéfique, le contact avec les gens et la pratique reste la meilleure expérience. Or, le problème du juge est justement qu'il doit rester distant avec les gens pour rester impartial. C'est en suivant un tel raisonnement que la France a récemment recruté comme magistrat, des avocats avec plus de dix ans d'expérience en matière des

*Een lid* heeft evenwel nog steeds twijfels over de verwijzing naar de personen die hun recht wel willen uitoefenen, maar zulks nooit eerder hebben gedaan.

\*  
\* \*

De subcommissie Familierecht komt tot de slotsom dat geen consensus kon worden bereikt over de verplichte kennisgeving in geval van wijziging van verblijfplaats.

Om die reden wordt de bespreking van dit vraagstuk, alsmede die van amendement nr. 31, voor bespreking teruggezonden naar de commissie voor de Justitie.

Amendement nr. 16 is zonder voorwerp.

#### Art. 2bis (nieuw)

Een amendement nr. 8 (de heer Servais Verherstraeten (CD&V); DOC 51 1673/003) wordt ingediend, dat ertoe strekt de bevoegde rechter, die zich uitsprekt over de uitoefening van het ouderlijk gezag en de huisvesting van het kind, een gespecialiseerde opleiding te doen volgen in het kader van de opleiding van magistraten, waarbij de klemtoon wordt gelegd op de psychologische en de pedagogische aspecten van het vraagstuk.

*Een lid* vindt dit een goed idee, dat in de praktijk evenwel veel problemen zou kunnen doen rijzen. Wat zal de omvang en de inhoud van die opleiding zijn? Wat als die rechter die opleiding niet volgt? Over welke rechters gaat het? Wat met de functierotatie van de magistraten, die geregeld plaatsvindt?

Een soortgelijke opleiding zou wellicht beter worden ingebed in de algemene magistratenopleiding.

*Een ander lid* vindt dit amendement een zeer interessante verrijking, aangezien bepaalde magistraten soms al te snel hun belangstelling voor die aspecten verliezen, dan wel geen antwoord kunnen geven op de verzoeken die in dat verband aan hen worden gericht. Men moet er zich evenwel van bewust zijn dat elke regeling beperkingen inhoudt. Hoe heilzaam een academische opleiding ook mag blijken, het contact met de mensen en de praktijk blijft de beste leerschool. Het probleem van de rechter ligt echter precies in het feit dat hij afstand moet houden om onpartijdig te kunnen optreden. In het licht van die redenering heeft Frankrijk onlangs advocaten met meer dan tien jaar ervaring in familie-

familles, malgré l'existence de l'école nationale de la magistrature dans ce pays.

*Un troisième membre* abonde en ce sens. Est-il par ailleurs nécessaire d'y consacrer un article du Code civil?

\*  
\* \*

L'amendement n° 8 est retiré.

Art. 3

### I. Présentation

L'article 3 en projet vise à modifier profondément l'article 387*bis* du Code civil afin d'y insérer de nouvelles règles de procédure adaptées aux litiges relatifs à l'autorité parentale devant le tribunal de la jeunesse.

Il est dès lors proposé de compléter cet article par la disposition suivante:

*«Il peut, même d'office, ordonner une mesure préalable destinée à instruire la demande ou à régler provisoirement la situation des parties pour un délai qu'il détermine.»*

*Lorsqu'il est saisi pour la première fois d'une telle demande, sauf accord de toutes les parties et du procureur du Roi, le tribunal de la jeunesse statue à titre provisionnel. La cause est réexaminée à une audience ultérieure, à une date fixée d'office dans le jugement, dans un délai qui ne peut excéder un an, et sans préjudice d'une nouvelle saisine à une date plus rapprochée ainsi qu'il est indiqué à l'alinéa suivant.*

*Devant le tribunal de la jeunesse, la cause reste inscrite au rôle jusqu'à ce que les enfants concernés par le litige soient émancipés ou aient atteint l'âge de la majorité légale. En cas d'élément nouveau, elle peut être ramenée devant le tribunal par conclusions ou par demande écrite, déposée ou adressée au greffe.*

*L'article 730, § 2, a) du Code judiciaire n'est pas applicable à ces causes.»*

### II. Discussion

*Un membre* a quelques difficultés par rapport à l'alinéa 2 de l'article 387*bis* proposé du Code civil, en ce

recht als magistraten aangetrokken, hoewel in dat land een *École nationale de la magistrature* bestaat.

*Een derde lid* is het daarmee eens. Is het overigens wel nodig dat daaraan een artikel van het Burgerlijk Wetboek wordt gewijd?

\*  
\* \*

Amendement nr. 8 wordt ingetrokken.

Art. 3

### I. Voorstelling

Het ontworpen artikel 3 beoogt artikel 387*bis* van het Burgerlijk Wetboek grondig te wijzigen door nieuwe procedureregels in te stellen, die inspelen op de geschillen inzake het ouderlijk gezag voor de jeugdrechtbank.

Derhalve wordt voorgesteld dit artikel aan te vullen als volgt:

*«De rechtbank kan, zelfs ambtshalve, een voorafgaande maatregel bevelen teneinde de vordering te onderzoeken of de toestand van de partijen voor een termijn die zij vaststelt, voorlopig te regelen.»*

*Ingeval een dergelijke vordering voor het eerst bij de jeugdrechtbank aanhangig wordt gemaakt, en behoudens overeenstemming van alle partijen en van de procureur des Konings, beslist de jeugdrechtbank over een voorlopige regeling. De zaak wordt tijdens een latere zitting opnieuw onderzocht, op een datum die ambtshalve vastgelegd wordt in het vonnis, binnen een termijn die één jaar niet te boven mag gaan, en onverminderd een nieuwe aanhangigmaking op een vroegere datum, zoals is aangegeven in het volgende lid.*

*De zaak blijft ingeschreven op de rol van de jeugdrechtbank tot de kinderen op wie het geschil betrekking heeft, ontvoogd zijn of de leeftijd van wettelijke meerderjarigheid hebben bereikt. In geval van nieuwe elementen, kan de zaak opnieuw voor de rechtbank worden gebracht bij conclusie of bij een schriftelijk verzoek dat wordt neergelegd bij of gericht is aan de griffie.*

*Artikel 730, § 2, a), van het Gerechtelijk Wetboek is niet van toepassing op deze zaken.»*

### II. Bespreking

*Een lid* heeft een aantal bedenkingen bij het tweede lid van de ontworpen aanvulling op artikel 387*bis* van het Gerechtelijk Wetboek, volgens hetwelk de zaak

qu'il prévoit que la cause doit être réexaminée d'office dans un délai d'un an. Il se demande si cela est vraiment nécessaire. Il est en effet tout à fait possible qu'il n'y ait plus de problèmes.

Est-il par ailleurs nécessaire de laisser l'affaire inscrite au rôle? L'on risque ici d'alourdir inutilement les procédures, alors même que les mécanismes pour faire venir ces affaires sont relativement légers et de plus peu coûteux.

*Un deuxième membre* estime pour sa part que le problème de l'enrôlement de la requête dépend éminemment du greffe, ce qui prend régulièrement plusieurs mois.

*Le représentant de la ministre* souligne que la saisine permanente présente d'abord l'avantage de ne pas devoir redéposer de nouvelle requête, ce qui permet de réaliser des économies de droits de greffe.

Un autre avantage est d'ordre procédural, dans la mesure où il est lié au dernier volet du projet, à savoir le problème du réexamen par le juge en cas de difficultés d'exécution.

Lorsqu'un juge a statué sur une demande et qu'il tranche la demande, il est dessaisi, de sorte qu'il ne peut plus revenir sur l'affaire qu'il a jugée, à moins bien sûr d'apporter des éléments nouveaux. Il n'est donc par exemple pas possible de retourner devant le juge de la jeunesse pour demander une astreinte en cas de non-respect de la décision. Une saisine permanente est donc préférable pour l'efficacité et la sécurité juridique.

Concernant la fixation d'office, ce système est inspiré du modèle français. Ce système a été introduit avant tout afin de conforter une pratique largement répandue devant les juridictions familiales. Très souvent, les juges prennent des décisions provisionnelles dans l'attente de mesures d'instruction complémentaires ou pour refaire le point.

Toutefois, si toutes les parties sont d'accord pour en rester là, il n'y aura pas de fixation d'office.

*Un des intervenants* se demande s'il ne serait pas préférable de simplement prévoir que la cause peut être réexaminée à une séance ultérieure, sans prévoir cette automaticité.

*Un autre membre* pense en effet qu'il faudrait évoluer dans ce sens, afin de ne pas donner l'impression que le dossier n'est jamais clôturé.

ambtshalve opnieuw moet worden onderzocht binnen een termijn van één jaar. Hij vraagt zich af of zulks werkelijk nodig is; het is immers best mogelijk dat er geen knelpunten meer zijn.

Is het overigens nodig dat de zaak op de rol ingeschreven blijft? Aldus dreigt men de procedures onnodig te verzwaren, terwijl de regelingen om de zaken opnieuw voor de rechter te brengen, tamelijk transparant zijn, en bovendien weinig kosten.

*Een tweede lid* meent dat de inschrijving van de verzoekschriften op de rol voornamelijk een zaak is van de griffie, hetgeen vaak maanden kan aanslepen.

*De vertegenwoordiger van de minister* beklemtoont dat de voortdurende aanhangigmaking eerst en vooral het voordeel biedt dat geen nieuw verzoekschrift hoeft te worden ingediend, zodat geen griffierechten moeten worden betaald.

Een ander voordeel is van procedurele aard, en houdt verband met het laatste aspect van het wetsontwerp, met name het feit dat de rechter de zaak opnieuw moet onderzoeken indien zich bij de tenuitvoerlegging problemen voordoen.

Wanneer een rechter zich over een verzoekschrift heeft uitgesproken, wordt de zaak hem uit handen genomen, zodat hij niet meer kan terugkomen op de zaak die hij heeft beslecht - behalve natuurlijk wanneer nieuwe elementen worden aangebracht. Zo kan men zich niet opnieuw tot de jeugdrechter wenden met het verzoek een dwangsom op te leggen omdat de beslissing niet wordt uitgevoerd. Ten behoeve van de efficiëntie en de rechtszekerheid is een voortdurende aanhangigmaking derhalve aangewezen.

De regeling van de ambtshalve vaststelling is geïnspireerd op het Franse model. Die regeling is vooral ingevoerd ter bekrachtiging van een bij de familierichtbanken ruim verspreide praktijk. De rechters nemen heel vaak voorlopige beslissingen, in afwachting van aanvullende onderzoeksmaatregelen of een nieuwe bepaling van de stand van zaken.

Als alle partijen het er evenwel over eens zijn het daarbij te laten, zal er geen ambtshalve vaststelling zijn.

*Een van de sprekers* vraagt zich af of het niet beter zou zijn gewoon te bepalen dat de zaak op een latere zitting opnieuw kan worden onderzocht, zonder in die automatische procedure te voorzien.

*Een ander lid* denkt inderdaad dat men in die richting moet evolueren, om niet de indruk te geven dat het dossier nooit wordt gesloten.

*Le représentant de la ministre* n'est pas opposé à une telle atténuation.

Pour ce faire, un amendement n° 28 (MM. Melchior Wathelet (cdH) et Servais Verherstraeten (CD&V); DOC 51 1673/007) est déposé.

Un amendement n° 3 (Mme Martine Taelman (VLD); DOC 51 1673/002) est déposé.

Le premier point est d'ordre purement technique, celui-ci visant à remplacer le mot «saisine» par le mot «convocation».

En ce qui concerne le second point, lorsqu'une nouvelle décision a été rendue, il convient de modifier la date à l'audience d'évaluation fixée dans le premier jugement, car à défaut, l'audience d'évaluation risque de suivre la nouvelle décision de très près.

Un membre pense que le premier point est tout à fait pertinent. Par contre, en ce qui concerne le second, dans la mesure où l'amendement n° 28 serait adopté, celui-ci devient sans objet.

Le représentant de la ministre ne pense pas que cela vaille la peine de l'inscrire, car le greffe y veille déjà par lui-même dans la pratique.

Un autre membre pense aussi que la loi n'a pas à le prévoir explicitement. Par contre, il est vrai que ce n'est pas quelque chose qui se fait partout. Une solution devrait être trouvée.

Un troisième membre se demande s'il ne serait pas préférable d'intégrer cette disposition directement à l'alinéa 2 de l'article 387bis proposé du Code civil?

\*  
\* \*

La sous-commission «Droit de la famille» acte l'absence de consensus sur l'article 3.

Elle renvoie dès lors la discussion de cette problématique, ainsi que des amendements n° 28 et 3, devant la commission de la Justice.

De vertegenwoordiger van de minister is niet tegen een dergelijke afzwakking gekant.

Daartoe wordt amendement nr. 28 (de heren Melchior Wathelet (cdH) en Servais Verherstraeten (CD&V); DOC 51 1673/007) ingediend.

Een amendement nr. 3 (mevrouw Martine Taelman (VLD); DOC 51 1673/002) wordt ingediend.

Het eerste punt is louter technisch: het strekt ertoe het woord «aanhangigmaking» te vervangen door het woord «oproeping».

Het tweede punt stelt voor de in het eerste vonnis vastgelegde datum voor de evaluatiezitting na een nieuwe beslissing te wijzigen, want anders is het goed mogelijk dat de evaluatiezitting heel kort na de nieuwe beslissing volgt.

Een lid vindt het eerste punt volkomen relevant. Het tweede vervalt daarentegen als amendement nr. 28 wordt aangenomen.

De vertegenwoordiger van de minister denkt niet dat het de moeite loont dit daarin op te nemen, want de griffie ziet er in de praktijk zelf al op toe.

Een ander lid denkt ook dat de wet daar niet uitdrukkelijk in moet voorzien. Het is daarentegen waar dat het iets is dat niet overal geschiedt. Een andere oplossing voor moeten worden gevonden.

Een derde lid vraagt zich af of het niet beter zou zijn die bepaling rechtstreeks in het ontworpen artikel 387bis, tweede lid, van het Burgerlijk Wetboek op te nemen.

\*  
\* \*

De subcommissie «Familierecht» komt tot de slotsom dat geen consensus kon worden bereikt over artikel 3.

Om die reden zendt zij de bespreking van dat vraagstuk, alsook die van de amendementen nrs. 28 en 3, terug naar de commissie voor de Justitie.

## Art. 4

**I. Présentation**

L'article 4 en projet réglemente le mécanisme de reprise forcée d'enfants en cas de non-respect de l'obligation d'hébergement, en insérant au Code civil un nouvel article 387ter, qui s'articule avec le nouvel article 387bis, tel que proposé à l'article 3 de la loi en projet.

Sur le plan de la compétence du juge, est posé le principe que c'est au juge qui a rendu la décision violée, qu'il appartient d'intervenir, tout en prenant en compte le morcellement des compétences.

Le juge déterminera, après un débat contradictoire, les modalités de reprise de l'enfant. Pour ce faire, il devra tenir compte de l'intérêt de l'enfant, ainsi que de l'intérêt des parents et singulièrement du parent victime de la violation de l'obligation d'hébergement.

L'article 387ter est formulé comme suit:

«§ 1<sup>er</sup>. Lorsque l'un des parents refuse d'exécuter les décisions judiciaires relatives à l'hébergement des enfants ou au droit aux relations personnelles, la cause peut être ramenée devant le juge compétent. Par dérogation à l'article 569, 5°, du code judiciaire, le juge compétent est celui qui a rendu la décision qui n'a pas été respectée à moins qu'un autre juge n'ait été saisi depuis, auquel cas la demande est portée devant celui-ci.

Le juge statue toutes affaires cessantes. Il peut autoriser la partie victime de la violation de la décision précédente à recourir à des mesures de contrainte. Il détermine la nature de ces mesures et leurs modalités d'exercice au regard de l'intérêt de l'enfant et désigne, s'il l'estime nécessaire, les personnes habilitées à accompagner l'huissier de justice pour l'exécution de sa décision.

La décision du juge est, de plein droit, exécutoire par provision.

§ 2. Le présent article est également applicable lorsque les droits des parties sont réglés par une convention prévue à l'article 1288 du Code judiciaire. Dans ce cas, et sans préjudice du § 3, le tribunal est saisi par une requête contradictoire.

## Art. 4

**I. Voorstelling**

In het ontworpen artikel 4 wordt de procedure van de gedwongen terugname van het kind geregeld, als de verplichting tot huisvesting niet wordt nageleefd; daartoe zou in het Burgerlijk Wetboek een nieuw artikel 387ter worden ingevoegd, dat wordt afgestemd op het nieuwe artikel 387bis, zoals dat is voorgesteld in artikel 3 van het wetsontwerp.

Wat de bevoegdheid van de rechter betreft, wordt als beginsel gesteld dat het de rechter die de niet-nageleefde beslissing heeft genomen, toekomt om op te treden, evenwel met inachtneming van de versnippering van de bevoegdheden.

De rechter zou na een debat op tegenspraak de nadere regels voor de terugname van het kind bepalen. Daartoe moet hij rekening houden met het belang van het kind, alsook met de belangen van de ouders en inzonderheid van de ouder die het slachtoffer is van de niet-naleving van de verplichting tot huisvesting.

Het ontworpen artikel 387ter is als volgt geformuleerd:

«Art. 387ter. — § 1. Ingeval een van de ouders weigert de rechterlijke beslissingen met betrekking tot de huisvesting van de kinderen of het recht op persoonlijke relaties ten uitvoer te leggen, kan de zaak opnieuw voor de bevoegde rechter worden gebracht. In afwijking van artikel 569, 5°, van het Gerechtelijk Wetboek, is de bevoegde rechter degene die de beslissing heeft gewezen die niet werd nageleefd, tenzij de zaak reeds bij een andere rechter aanhangig is gemaakt, in welk geval de vordering voor deze laatste wordt gebracht.

De rechter doet uitspraak met voorrang boven alle andere zaken. Hij kan de partij die het slachtoffer is van de miskennis van de voorgaande beslissing toestaan een beroep te doen op dwangmaatregelen. Hij bepaalt de aard van deze maatregelen en de nadere regels betreffende de uitoefening ervan, rekening houdend met het belang van het kind en wijst, indien hij zulks nodig acht, de personen aan die gemachtigd zijn de gerechtsdeurwaarder te vergezellen voor de tenuitvoerlegging van zijn beslissing.

De beslissing van de rechter is van rechtswege uitvoerbaar bij voorraad.

§ 2. Dit artikel is eveneens toepasbaar wanneer de rechten van de partijen geregeld zijn door een overeenkomst zoals voorzien in artikel 1288 van het Gerechtelijk Wetboek. In dat geval, en zonder afbreuk te doen aan § 3, wordt de rechtbank gevat via een tegensprekelijk verzoekschrift.

§ 3. En cas d'absolue nécessité et sans préjudice du recours à l'article 584 du Code judiciaire, l'autorisation de recourir à des mesures de contrainte visée au § 1<sup>er</sup> peut être sollicitée par requête unilatérale. Les articles 1026 à 1034 du Code judiciaire sont applicables. La partie requérante doit joindre à l'appui de la requête toutes pièces utiles tendant à établir que la partie récalcitrante a bien été mise en demeure de respecter ses obligations et qu'elle a résisté à l'exécution de la décision.

L'inscription de la requête a lieu sans frais. La requête est versée au dossier de la procédure ayant donné lieu à la décision qui n'a pas été respectée, à moins qu'un autre juge n'ait été saisi depuis.

§ 4. Le présent article ne porte pas préjudice aux dispositions internationales liant la Belgique en matière d'enlèvement international d'enfants.»

## II. Discussion de l'article

### A) Art. 387ter, § 1<sup>er</sup>, proposé

#### a) Généralités

L'amendement n° 4 (Mme Martine Taelman (VLD); DOC 51 1673/002) a pour objectif dans un premier point, de remplacer les mots «*personnelijke relaties ten uitvoer te leggen*» par les mots «*persoonlijk contact uit te voeren*», et dans un second point de remplacer le mot «*reeds*» par le mot «*inmiddels*».

L'amendement n° 25 (Mme Martine Taelman (VLD); DOC 51 1673/007) vise pour sa part à remplacer le mot «*huisvesting*» par «*verblijf*» et d'autre part, les mots «*persoonlijke relaties*» par les mots «*recht op persoonlijk contact*».

Suite à ce qui a été dit dans le cadre de la discussion de l'article 5 en projet (voir *infra*), Mme Valérie Déom (PS) dépose un amendement n° 33 (DOC 51 1673/010) afin d'insérer à l'article 387ter, § 1<sup>er</sup>, alinéa 2, proposé, entre la première et la deuxième phrase, la disposition suivante: «*Le juge peut prononcer une astreinte tendant à assurer le respect de la décision à intervenir, et, dans cette hypothèse, dire que pour l'exécution de cette astreinte, le créancier bénéficiera de l'application de l'article 1412 du Code judiciaire.*».

§ 3. In geval van absolute noodzaak, en onverminderd de mogelijkheid om een beroep te doen op artikel 584 van het Gerechtelijk Wetboek, kan bij eenzijdig verzoekschrift de toestemming worden gevraagd om een beroep te doen op de dwangmaatregelen als bedoeld in § 1. De artikelen 1026 tot 1034 van het Gerechtelijk Wetboek zijn van toepassing. De verzoekende partij moet tot staving van het verzoekschrift alle dienstige stukken erbij voegen die aantonen dat de weigerende partij daadwerkelijk ertoe werd aangemaand haar verplichtingen na te komen en dat zij zich heeft verzet tegen de tenuitvoerlegging van de beslissing.

De inschrijving van het verzoekschrift is kosteloos. Het verzoekschrift wordt gevoegd bij het dossier van de rechtspleging die aanleiding heeft gegeven tot de beslissing die niet werd nageleefd, tenzij de zaak inmiddels bij een andere rechter aanhangig is gemaakt.

§ 4. Dit artikel doet geen afbreuk aan de internationale bepalingen die België verbinden op het vlak van de internationale ontvoering van kinderen.»

## II. Bespreking van het artikel

### A) Artikel 387ter, § 1 (ontworpen tekst)

#### a) Algemeen

Amendement nr. 4 (mevrouw Martine Taelman (VLD); DOC 51 1673/002) strekt ertoe in het eerste lid de woorden «*persoonlijke relaties ten uitvoer te leggen*» te vervangen door de woorden «*op persoonlijk contact uit te voeren*», en voorts het woord «*reeds*» te vervangen door het woord «*inmiddels*».

Een amendement nr. 25 (mevrouw Martine Taelman (VLD); DOC 51 1673/007) wordt ingediend, dat ertoe strekt in het eerste lid het woord «*huisvesting*» te vervangen door het woord «*verblijf*» en de woorden «*persoonlijke relaties*» door de woorden «*recht op persoonlijk contact*».

Als gevolg van wat is gezegd in het kader van de bespreking van het ontworpen artikel 5 (*cf. infra*), dient mevrouw Valérie Déom (PS) amendement nr. 33 (DOC 51 1673/010) in; dat strekt ertoe in het ontworpen artikel 387ter, § 1, tweede lid, tussen de eerste en de tweede zin de volgende bepaling in te voegen: «*De rechter kan een dwangsom uitspreken om te waarborgen dat de te nemen beslissing zal worden nageleefd en, in die hypothese, stellen dat voor de tenuitvoerlegging van die dwangsom de onderhoudsgerechtigde onder de toepassing valt van artikel 1412 van het Gerechtelijk Wetboek.*».

\*  
\* \*

Suite au dépôt de l'amendement n° 25 le point 1 de l'amendement n° 4 est retiré.

L'amendement n° 25 fait l'objet d'un consensus. L'amendement n° 4, point 2 et l'amendement n° 33 ne font pas l'objet d'un consensus et sont dès lors renvoyés en commission de la Justice.

*b) Sur les mesures à prendre par le juge en vue de faire respecter sa décision:*

*Un amendement n° 14 (M. Guy Swennen (sp.a-spirit); DOC 51 1673/003) est déposé afin de remplacer l'alinéa 2 de l'article 387ter, § 1<sup>er</sup>, proposé, considérant que les mesures initialement prévues ne vont pas suffisamment loin. Le juge doit pouvoir disposer d'un arsenal d'outils efficaces et parfois puissants. L'amendement prévoit ainsi que le juge peut fixer une astreinte, désigner un assistant social, modifier en tout ou en partie le droit aux relations personnelles, condamner à une peine de travail lorsque des circonstances graves le justifient ou encore recourir à des mesures de contrainte. Si certaines mesures peuvent s'avérer radicales, il est parfois nécessaire d'intervenir sévèrement afin de débloquent la situation.*

Pour le reste, l'auteur de l'amendement renvoie à la justification, ainsi qu'au texte de son amendement.

*Un membre* comprend la volonté exprimée par l'amendement, à savoir que les décisions de justice doivent impérativement être respectées. Toutefois, et bien qu'il existe toujours des cas d'exécution difficiles, il n'a pas l'impression que le recours au droit pénal règlera le problème. Par ailleurs, se pose le problème du juge civil, qui est en contact avec les parties et qui devrait imposer des mesures de contraintes. Une astreinte s'avère en réalité souvent beaucoup plus efficace qu'une sanction pénale. Celle-ci se généralise d'ailleurs de plus en plus et présente l'avantage d'être moins pénalisante vis-à-vis des parents.

Le recours au droit pénal doit rester ultime et subsidiaire. Il est dès lors préférable, dans le cadre de ce projet, de se limiter aux compétences actuelles du juge civil, tel que la possibilité de rencontrer les parties, imposer une astreinte ou encore prévoir un suivi psychologique.

*L'auteur de l'amendement* propose en ce qui concerne le volet pénal de prévoir dans ce cas la possibilité

\*  
\* \*

Als gevolg van de indiening van amendement nr. 25 wordt punt 1 van amendement nr. 4 ingetrokken.

Over amendement nr. 25 is er eensgezindheid.

Over amendement nr. 4, punt 2, en amendement nr. 33 bestaat geen consensus; de bespreking ervan wordt derhalve naar de commissie voor de Justitie teruggezonden.

*b) Over de maatregelen die de rechter moet nemen om zijn beslissing de doen naleven*

Een amendement nr. 14 (de heer Guy Swennen (sp.a-spirit); DOC 51 1673/003) wordt ingediend, dat er toe strekt het tweede lid te vervangen. Hij vindt immers dat de aanvankelijk voorgestelde maatregelen niet ver genoeg gaan. De rechter moet over een waaier van doeltreffende en soms krachtige maatregelen kunnen beschikken. Het amendement bepaalt aldus dat de rechter een dwangsom kan bepalen, een maatschappelijk werker kan aanwijzen, de omgangsregeling geheel of gedeeltelijk kan wijzigen, een werkstraf kan uitspreken als zwaarwichtige omstandigheden daartoe nopen of nog dwangmaatregelen kan gebruiken. Bepaalde maatregelen zijn misschien wel radicaal, maar soms is het nodig streng op te treden om de situatie te deblokken.

Voor het overige verwijst de indiener naar de tekst van zijn amendement en naar de verantwoording ervan.

*Een lid* begrijpt de strekking van het amendement, namelijk dat de rechterlijke beslissingen absolute naleving vereisen. Hoewel er altijd gevallen van moeilijke uitvoering zullen zijn, heeft hij niet de indruk dat het gebruik van het strafrecht het vraagstuk zal oplossen.

Voorts rijst het probleem van de civiele rechter die in contact staat met de partijen en die dwangmaatregelen zou moeten opleggen. Een dwangsom is in de praktijk vaak veel doeltreffender dan een strafrechtelijke sanctie. Dit wordt trouwens almaar gangbaarder en biedt het voordeel ten opzichte van de ouders minder bestraffend te zijn.

Het gebruik van het strafrecht moet een ultiem en bijkomend middel zijn. Het is derhalve verkieslijk zich in het kader van dit wetsontwerp te houden aan de huidige bevoegdheden van de civiele rechter, zoals de mogelijkheid om de partijen te ontmoeten, een dwangsom op te leggen of nog, in psychologische opvolging te voorzien.

*De indiener van het amendement* stelt aangaande het strafrechtelijke deel voor in dit geval voor de civiele

pour le juge civil de demander au juge pénal d'intervenir rapidement.

*Le membre préopinant se demande, en ce qui concerne les autres critères, s'il est bien nécessaire de guider le magistrat à travers une série de mesures qu'il prend quand-même dans la pratique. Par ailleurs, il ne faut pas non plus perdre de vue que de nombreuses mesures sont demandées par les parties elles-mêmes.*

*Un autre membre estime que le texte du projet de loi se rapproche plus de ce qu'il avait proposé dans ses propositions de loi, si ce n'est qu'il aurait plutôt introduit ces dispositions dans le Code judiciaire. Il avait par ailleurs prévu des dispositions par rapport au rôle de l'huissier qui se trouve souvent démuné devant le refus d'un des parents de donner l'enfant.*

Cet amendement risque de poser également un problème à l'enfant qui verra un de ses parents condamnés. En effet, il vivra le drame de voir un de ses parents jeté en prison à cause de son autre parent. Une astreinte liée au paiement des parts contributives pourrait s'avérer nettement plus efficace.

*Un troisième membre fait remarquer qu'il est déjà arrivé en Flandre qu'un juge prononce une peine de prison sévère à l'encontre d'un des parents. Une telle solution n'est certainement pas idéale. Si l'on veut réellement résoudre le conflit, il est important d'éviter ce genre de mesures.*

*Un quatrième membre souligne que la pratique démontre clairement que chaque cas est différent et que chaque individu est plus sensible à un type de sanction en particulier. Dans ce sens, il n'est donc pas totalement opposé à l'amendement n°14. Par ailleurs, si le juge a déjà à l'heure actuelle de larges compétences, un signal dans la loi adressé aux parties peut toujours s'avérer utile, afin qu'elles se rendent compte du risque qu'elles encourent.*

S'il semble opportun d'introduire ces différents points dans la loi en projet, le point relatif au droit pénal pose toutefois clairement problème. Prévoir une autre procédure serait souhaitable.

*Le représentant de la ministre rappelle que l'on vient quand-même d'un vide juridique complet. Jusqu'il y a une vingtaine d'années, les huissiers considéraient que sur la base de la formule exécutoire, ils avaient le droit d'exécuter la décision par la force. C'est ainsi que l'avocat remettait à l'huissier l'expédition de la décision, puis*

rechter te voorzien in de mogelijkheid om de strafrechter te vragen snel op te treden.

*Het vorige lid vraagt zich inzake de andere criteria af of het wel nodig is de magistrat te oriënteren met een reeks maatregelen die hij in de praktijk toch neemt.*

Voorts mag men evenmin uit het oog verliezen dat talrijke maatregelen door de partijen zelf worden gevraagd.

*Een ander lid vindt de tekst van het wetsontwerp een benadering van wat hij in zijn wetsvoorstellen heeft voorgesteld; alleen had hij die bepalingen veeleer in het Gerechtelijk Wetboek ingevoegd. Hij had trouwens in bepalingen voorzien ten aanzien van de rol van de gerechtsdeurwaarder, die vaak over geen wapens beschikt als één van de ouders weigert het kind af te staan.*

Dit amendement dreigt ook een probleem te doen rijzen bij het kind, dat een van zijn ouders ziet veroordeeld worden. Hij zal immers het drama meemaken dat de ene ouder er de oorzaak van is dat de andere ouder de gevangenis in moet. Een dwangsom die gekoppeld is aan de betaling van de bijdragedelen, zou veel doeltreffender kunnen blijken.

*Een derde lid merkt op dat het in Vlaanderen al voorgekomen is dat een rechter een strenge gevangenisstraf uitspreekt tegen een van de ouders. Een dergelijke oplossing is zeker niet ideaal. Als men echt het conflict wil oplossen, is het belangrijk dergelijke maatregelen te voorkomen.*

*Een vierde lid onderstreept dat uit de praktijk duidelijk blijkt dat elk geval anders is en dat niet iedereen even gevoelig is voor een bepaald soort sanctie. In die zin is hij dus niet helemaal gekant tegen amendement nr. 14.*

Voorts heeft de rechter thans al ruime bevoegdheden, maar kan een signaal in de wet voor de partijen altijd nuttig zijn om hun te laten beseffen welk risico ze lopen.

Het lijkt misschien opportuun die verschillende aspecten in het wetsontwerp op te nemen, maar punt d) (in verband met het strafrecht) schept duidelijk een probleem. Het zou wenselijk zijn in een andere procedure te voorzien.

*De vertegenwoordiger van de minister herinnert eraan dat men toch van een volstreekte juridische leemte komt. Tot zo'n twintigtal jaren terug gingen de gerechtsdeurwaarders ervan uit dat zij op grond van de uitvoerbaarheidsformule het recht hadden bij de uitvoering van de beslissing dwang te gebruiken. Zo gaf de*

l'huissier allait, accompagné de la force publique, chez le parent récalcitrant et reprenait l'enfant. Compte tenu de cette situation traumatisante, la Chambre nationale des huissiers de justice a diffusé une circulaire disant que cette pratique ne pouvait plus être accomplie. Dans le même temps, les parquets généraux auraient apparemment donné des instructions allant dans le même sens. On se trouve donc actuellement dans une situation de non-exécution du droit à l'hébergement. Le projet de loi va dans le sens d'une possibilité pour le faire. Tout le monde s'accorde à dire que cela doit se faire sous le couvert du contrôle judiciaire et que c'est le juge qui a rendu la décision qui doit être prioritairement celui qui va statuer sur l'incident.

Restent maintenant les modalités d'exécution. Le projet de loi contient déjà de manière synthétique toutes les possibilités proposées, puisque le texte donne un grand pouvoir au juge. Or, s'il faut imposer une ligne de conduite au juge, on ne peut pas se permettre de lui imposer des limites trop détaillées comme le fait l'amendement proposé. Bien sûr, reprendre une énumération peut être intéressante, mais certainement pas en allant aussi loin que l'amendement. Ainsi, pourraient éventuellement être repris: les points a et c.

*Plusieurs membres* sont en grande partie d'accord avec l'avis du représentant de la ministre. La plupart des points n'apportent rien à la pratique. L'amendement est nettement plus intrusif, que le texte du projet de loi.

*Un des intervenants* attire toutefois l'attention sur le § 1<sup>er</sup>, alinéa 2, en projet. Il convient ici de veiller à ne pas passer d'un extrême à l'autre. S'il n'y a pas assez de contraintes à l'heure actuelle, il ne faut pas non plus qu'elles soient désormais directement imposées.

*Un autre membre* pense que s'il ne faut pas trop limiter la marge de manœuvre du juge, il faut tout de même lui envoyer un message clair. Dès lors, la suggestion du représentant de la ministre de reprendre une liste limitée semble être une bonne idée.

*Un amendement n° 5 (Mme Martine Taelman (VLD); DOC 51 1673/002)* est déposé, afin de préciser clairement dans le texte de loi que le juge a la possibilité d'inverser le droit à l'hébergement. Bien que le juge dispose déjà de cette faculté à l'heure actuelle, il semble opportun de le préciser clairement. Par ailleurs, l'inter-

avocat aan de gerechtsdeurwaarder de expeditie van de beslissing, dan ging de gerechtsdeurwaarder onder begeleiding van de openbare macht naar de weerspannige ouder en nam het kind over. Gelet op die traumatiserende situatie heeft de Nationale Kamer van Gerechtsdeurwaarders een circulaire verspreid waarin werd gesteld dat die praktijk niet meer kon. Terzelfder tijd zouden de parketten-generaal instructies in dezelfde zin hebben gegeven. We staan thans dus voor een situatie waarbij het huisvestingsrecht niet wordt uitgevoerd. Het wetsontwerp reikt daar een uitweg voor aan. Iedereen is het erover eens dat dit onder rechterlijke controle moet plaatsvinden en dat de rechter die de beslissing heeft gewezen, prioritair de rechter zal zijn die over het incident uitspraak moet doen.

Rest nog de wijze waarop de tenuitvoerlegging moet geschieden. Het wetsontwerp synthetiseert reeds alle voorgestelde mogelijkheden, aangezien de tekst de rechter een grote bevoegdheid verleent. Het is correct dat de rechter een gedragslijn opgelegd krijgt, maar dat betekent niet dat men hem al te gedetailleerde beperkingen zou kunnen opleggen, zoals met het ingediende amendement zou gebeuren. Het kan uiteraard interessant zijn een opsomming weer te geven, maar daarbij mag zeker niet zover worden gegaan als het amendement. Zo konden de punten a) en c) wel opgenomen worden.

*Meerdere leden* gaan grotendeels akkoord met het standpunt van de vertegenwoordiger van de minister. Het merendeel van de punten brengt niets bij aan de praktijk. Het amendement gaat duidelijk veel verder dan de tekst van het wetsontwerp.

*Een van de sprekers* vestigt evenwel de aandacht op de ontworpen § 1, tweede lid. Het komt er hier op aan ervoor te zorgen niet van het ene naar het andere uiterste te gaan. Momenteel zijn er weliswaar niet genoeg verplichtingen, maar dat betekent niet dat ze voortaan meteen moeten worden opgelegd.

*Een ander lid* is van mening dat men de armslag van de rechter weliswaar niet te veel mag beperken, maar dat hem een duidelijke boodschap moet worden meegegeven. De suggestie van de vertegenwoordiger van de minister om een beperkte lijst op te nemen, lijkt dan ook een goed idee.

Een amendement nr. 5 (mevrouw Martine Taelman (VLD); DOC 51 1673/002) wordt ingediend, teneinde duidelijk in de wettekst te preciseren dat de rechter de mogelijkheid heeft het recht op huisvesting om te keren. Hoewel de rechter momenteel reeds over die mogelijkheid beschikt, lijkt het opportuun dat duidelijk te

venante n'est en aucun cas opposée à ce que l'on complète cette disposition par d'autres moyens.

*Un amendement n° 30 (M. Melchior Wathelet (cdH); DOC 51 1673/007) est déposé, afin de bien préciser que le juge peut prendre d'autres mesures que celles de contraintes, lorsque sa décision n'a pas été respectée. Il faut éviter une situation du tout ou rien. Bien sûr le texte en projet le prévoit déjà, mais pas de façon suffisamment claire.*

*Le représentant de la ministre reconnaît, à la lumière de ce qui a été dit par les membres, qu'il serait nécessaire de préciser le texte en projet sur ce point, afin qu'il n'y ait aucune équivoque quant à la possibilité pour le juge de prendre d'autres mesures que celles de contraintes.*

*Pour ce faire, M. Guy Swennen (sp.a-spirit) dépose un amendement n° 32 (DOC 51 1673/009), dans le but de rassembler les différentes opinions qui viennent d'être données. Il retire par la même son amendement n° 14.*

*Mme Martine Taelman (VLD) constate que le point e) proposé est principalement une reprise de ce qui avait été proposé à l'amendement n° 14. Elle se pose sur ce point des questions par rapport à l'obligation pour le juge de demander l'avis d'un psychologue pour autoriser, dans des circonstances graves, la partie victime de la violation de la décision précédente à recourir à des mesures de contraintes. Est-ce que cette mesure est vraiment nécessaire, car elle risque d'engendrer des coûts, ainsi qu'une perte de temps supplémentaires?*

*M. Swennen rappelle que l'objectif est ici d'encadrer le mieux possible le recours à des mesures de contrainte, si celui-ci s'avérait en fin de compte nécessaire. Toutefois, il est probable que l'intervention d'un psychologue à ce stade peut être superflue. Plus simple serait d'envisager la possibilité, et non plus l'obligation, de faire appel à un psychologue pour accompagner l'huissier de justice pour l'exécution de la décision.*

*Mme Taelman s'inscrit dans l'objectif poursuivi par M. Swennen. Elle souligne toutefois qu'il n'y a pas besoin de préciser explicitement qu'un psychologue peut être convoqué, étant donné qu'il est déjà incontestable-*

*preciseren. Voorts is de spreekster er hoegenaamd niet tegen gekant dat die bepaling met andere middelen zou worden aangevuld.*

*Een amendement nr. 30 (de heer Melchior Wathelet (cdH); DOC 51 1673/007) wordt ingediend, teneinde omstandig te preciseren dat de rechter andere maatregelen dan dwangmiddelen kan hanteren wanneer zijn beslissing niet nageleefd wordt. Er moet worden voorkomen dat men tot een situatie komt waar het «alles of niets» is. De ontworpen tekst voorziet daar uiteraard reeds in, maar niet op voldoende duidelijke wijze.*

*De vertegenwoordiger van de minister erkent, in het licht van wat door de leden werd gezegd, dat het noodzakelijk zou zijn de ontworpen tekst op dat punt te preciseren, zodat er geen enkele dubbelzinnigheid zou zijn met betrekking tot de mogelijkheid, voor de rechter, om andere maatregelen dan dwangmiddelen op te leggen.*

*Daartoe dient de heer Guy Swennen (sp.a-spirit) amendement nr. 32 (DOC 51 1673/009) in, dat ertoe strekt de diverse standpunten die naar voren werden gebracht, samen te brengen.*

*Tegelijkertijd trekt het lid het door hem ingediende amendement nr. 14 in.*

*Mevrouw Martine Taelman (VLD) constateert dat het ontworpen punt e) grotendeels een overname is van wat in amendement nr. 14 werd voorgesteld.*

*De spreekster heeft over dit aspect een aantal vragen omtrent de verplichting, voor de rechter, om het advies van een psycholoog in te winnen om in zwaarwichtige omstandigheden de partij die het slachtoffer is geworden van miskenning van de vorige beslissing, toe te staan op dwangmaatregelen een beroep te doen. De vraag rijst of die maatregel werkelijk noodzakelijk is, want ze dreigt tot extra kosten alsmede tot bijkomend tijdverlies te leiden.*

*De heer Swennen wijst erop dat het hier de bedoeling is het beroep op dwangmiddelen zo goed mogelijk te omkaderen, als die ingreep per slot van rekening nodig blijkt. Het is evenwel waarschijnlijk dat de interventie van een psycholoog in dit stadium overbodig kan zijn. Het ware eenvoudiger de mogelijkheid, en niet langer de verplichting, te onderzoeken een beroep te doen op een psycholoog om de met de uitvoering van de beslissing belaste gerechtsdeurwaarder te begeleiden.*

*Mevrouw Taelman is het eens met de door de heer Swennen beoogde doelstelling.*

*Zij onderstreept evenwel dat het niet nodig is uitdrukkelijk te preciseren dat een psycholoog kan worden*

ment visé par la notion de «personnes habilitées à accompagner l'huissier de justice».

Suite à ce qui a été dit *M. Guy Swennen (sp.a-spirit) et Mme Martine Taelman (VLD)* déposent un sous-amendement n° 38 (DOC 51 1673/012) à l'amendement n° 32 afin de supprimer à l'article 387ter, §1, alinéa 2, e), proposé les mots «, pour autant qu'il ait pris en l'espèce l'avis d'un psychologue»

*Le représentant de la ministre* estime que l'amendement n° 32 pêche par certaines inutilités. En effet, les points a), b) et d) existent déjà dans la loi. Or, il n'est pas nécessaire de rappeler dans chaque loi spéciale ce qu'il peut faire déjà.

Par contre le point c) est pertinent.

*M. Melchior Wathelet (cdH)* rejoint l'avis du représentant de la ministre. Il serait préférable de se contenter de rappeler les mesure déjà existantes dans l'exposé des motifs.

Se pose ensuite la question de savoir s'il faut accorder à la modification des mesures relatives au droit d'hébergement un statut particulier? Il ne le pense pas.

*M. Guy Swennen* estime pour sa part que le point b) est une nouveauté. A l'heure actuelle, un assistant social est désigné pour mener une enquête sociale, qu'il rapporte. Or, dans l'amendement proposé, il est question d'une forme d'accompagnement plus actif.

\*  
\* \*

L'amendement n° 14 est retiré.

La sous-commission Droit de la famille acte l'absence de consensus sur la problématique de mesures à prendre par le juge en vue de faire respecter sa décision en cas de non-respect. Elle renvoie dès lors la discussion de cette problématique, ainsi que des amendements n° 5, 30, 32 et 38 devant la commission de la Justice.

opgeroepen, aangezien die reeds ontegenzeggelijk bedoeld wordt door «personen (...) die gemachtigd zijn om de gerechtsdeurwaarder te vergezellen».

In aansluiting met wat werd gezegd, dienen *de heer Guy Swennen (sp.a-spirit) en mevrouw Martine Taelman (VLD) subamendement nr. 38* (DOC 51 1673/012) in op amendement nr. 32, tot weglating, in het ontworpen artikel 387ter, § 1, tweede lid, e), van de woorden «mits terzake het advies van een psycholoog te hebben ingewonnen».

*De vertegenwoordiger van de minister* is van mening dat amendement nr. 32 op sommige punten nutteloos is. De punten a), b) en d) zijn immers reeds in de wet opgenomen. Het is dus niet noodzakelijk in elke specifieke wet opnieuw in herinnering te brengen wat die wet reeds kan doen.

Het punt c) daarentegen is wel relevant.

*De heer Melchior Wathelet (cdH)* sluit zich aan bij het advies van de vertegenwoordiger van minister. Het ware verkieslijk zich ermee tevreden te stellen de reeds in de memorie van toelichting vermelde maatregelen in herinnering te brengen.

Ook rijst de vraag of aan de wijziging van de maatregelen inzake het recht op huisvesting een bijzondere status moet worden toegekend? De spreker meent van niet.

*De heer Guy Swennen* is dan weer van mening dat punt b) een nieuwigheid is. Momenteel wordt een maatschappelijk werker aangewezen om een sociaal onderzoek te voeren, waarvan hij verslag uitbrengt. In het voorgestelde ontworpen amendement is evenwel sprake van een actievere begeleidingsvorm.

\*  
\* \*

Amendement nr. 14 wordt ingetrokken.

De subcommissie Familierecht komt tot de slotsom dat geen consensus kon worden bereikt over het vraagstuk van de door de rechter te nemen maatregelen ten einde zijn beslissing bij niet-uitvoering ervan alsnog te doen naleven. De subcommissie zendt om die reden de bespreking van dat vraagstuk, alsmede die van de amendementen nrs. 5, 30, 32 en 38 terug naar de commissie voor de Justitie.

c) *Sur l'obligation d'information des parties quant aux possibilités de médiation:*

*Un amendement n° 19 (Mme Muriel Gerrens (Ecolo); DOC 51 1673/005) est déposé, afin que le tribunal stimule plutôt les parents à améliorer les accords, au lieu de refuser immédiatement de les homologuer.*

Pour le surplus, il est renvoyé au texte de l'amendement, ainsi qu'à la justification.

*MM. Servais Verherstraeten (CD&V) et Melchior Wathelet (cdH) déposent un amendement n° 29 (DOC 51 1673/007), afin d'inciter les parties, en cas de problèmes relatifs à l'exercice du droit en matière de résidence ou du droit aux relations personnelles, à résoudre le conflit par le biais de la médiation. Ainsi, si le juge ne peut imposer aux parties de suivre une médiation, ce qui serait contre-productif, il a l'obligation de les informer, par pli judiciaire, des possibilités de recourir à la médiation. Ceci pourrait se faire par le biais d'une brochure informative sur la médiation.*

*Mme Valérie Déom (PS) souligne qu'il ne faut pas perdre de vue les aspects pratiques. Ainsi, l'envoi par pli judiciaire d'une brochure à un coût. Afin de rencontrer ce souci de non-discrimination, il serait plus efficace de voir s'il n'y a pas moyen de prévoir une mesure générale dans le domaine familial au niveau de la loi sur la médiation, plutôt que d'agir au cas par cas*

*M. Melchior Wathelet (cdH) rappelle que la loi sur la médiation prévoit actuellement certains types de médiation, ainsi que des matières spécifiques dans lesquelles une médiation est possible. On a individualisé la médiation au niveau familial. Il ne lui semble donc absolument pas déraisonnable de traiter au niveau de la médiation une matière différemment d'une autre, étant donné qu'elles ont chacune été individualisées dans le cadre de la loi générale.*

Par ailleurs, au niveau de l'information de la médiation une différence de traitement peut effectivement se justifier. En effet, cela a d'une part des implications sur un tiers qui est ici l'enfant et d'autre part, cela concerne des personnes qui sont en litige personnel. Privilégier l'information de médiation dans un domaine particulier tel que celui-ci semble donc tout à fait justifiable, d'autant plus que pour des raisons de coûts il serait difficile d'étendre cette possibilité à l'ensemble des domaines visés par la loi sur la médiation.

c) *Plicht tot informatieverstrekking aan de partijen inzake de mogelijkheden inzake bemiddeling*

*Mevrouw Muriel Gerrens (Ecolo) dient amendement nr. 19 (DOC 51 1673/005) in, teneinde de rechtbank de ouders er eerder toe aan te zetten overeenkomsten te verbeteren in plaats van onmiddellijk te weigeren ze te homologeren.*

Voor het overige wordt verwezen naar de tekst van het amendement, alsmede naar de verantwoording ervan.

*De heren Servais Verherstraeten (CD&V) en Melchior Wathelet (cdH) dienen amendement nr. 29 (DOC 1673/007) in, dat ertoe strekt de partijen ertoe aan zetten een conflict op te lossen via bemiddeling wanneer er zich problemen voordoen inzake de uitoefening van het verblijfs- of het omgangsrecht. De rechter kan de partijen weliswaar niet opleggen een bemiddeling te volgen, wat contraproductief zou zijn; hij zou wel verplicht worden de partijen bij gerechtsbrief te informeren over de mogelijkheid tot bemiddeling. Dit zou kunnen worden verwezenlijkt door de toezending van een informatiebrochure over bemiddeling.*

*Mevrouw Valérie Déom (PS) onderstreept dat men de praktische aspecten niet uit het oog mag verliezen. Zo brengt de toezending, bij gerechtsbrief, van een brochure bepaalde kosten met zich mee. Om in te spelen op dit streven inzake non-discriminatie ware het efficiënter na te gaan of niet kan worden voorzien in een algemene maatregel in de sfeer van het familierecht (via van de wet op de bemiddeling), in plaats van geval per geval te handelen.*

*De heer Melchior Wathelet (cdH) wijst erop dat de wet op de bemiddeling momenteel in bepaalde types bemiddeling voorziet, alsmede in specifieke materies waarin een bemiddeling mogelijk is. Men heeft de bemiddeling individueel op het gezinsniveau toegespitst. Het lijkt de spreker dus absoluut niet onredelijk om op het niveau van de bemiddeling een materie anders dan een andere te behandelen, aangezien ze elk werden geïndividualiseerd in het raam van de algemene wet.*

Voorts kan, bij de informatieverstrekking over bemiddeling, een verschil in behandeling inderdaad gerechtvaardigd zijn. Dat heeft immers enerzijds implicaties op een derde, *in casu* het kind, en anderzijds houdt dat verband met personen tussen wie een persoonlijk geschil is gerezen. De voorkeur geven aan de informatieverstrekking over bemiddeling in een zo bijzonder domein als dit, lijkt dus volkomen gerechtvaardigd. Dat geldt zeker daar het wegens de kosten moeilijk zou zijn die mogelijkheid tot alle door de bemiddelingswet beoogde domeinen uit te breiden.

*Mme Muriel Gerkens (Ecolo)* estime qu'il s'agit là d'une matière particulière, où l'existence de règles spécifiques se justifient en tout point.

*M. Servais Verherstraeten (CD&V)* rejoint le point de vue de M. Wathelet. Il pense toutefois également que la remarque de Mme Déom relative aux coûts d'envoi des brochures est relevante.

Il dépose un amendement n° 35 (DOC 51 1673/011) afin de remplacer l'amendement n° 29 point A qu'il retire. Il est renvoyé pour le reste au texte et à la justification de l'amendement.

*M. Melchior Wathelet (cdH)* précise que cet amendement présente l'avantage de proposer une procédure moins lourde que celle initialement envisagée à l'amendement n° 29.

*Mme Valérie Déom (PS)* rappelle que l'on se trouve ici dans le cadre de la non-exécution de la première décision du juge. Il y a donc déjà eu des conflits. Par ailleurs, il est possible qu'une procédure de médiation ait déjà eu lieu au cours de la première procédure, qui a ici fatalement échoué. Elle a donc quelques difficultés par rapport à la place où l'on veut insérer cette disposition. Il serait préférable de prévoir cette formalité dans le cadre de la loi sur la médiation.

*Le représentant de la ministre* pense qu'il serait nécessaire de l'intégrer dans une réflexion plus globale. Est-il vraiment nécessaire de prévoir une règle bien spécifique pour un cas particulier? Il faudrait plutôt viser toutes les procédures familiales

*Mme Muriel Gerkens (Ecolo)* estime au contraire qu'en matière de conflits familiaux autour du partage de l'hébergement de l'enfant, cela vaut la peine d'inscrire des mesures particulières relatives à la médiation et l'information sur celle-ci. Elle recouvre ici un sens particulier, car elle porte sur l'avenir d'un enfant, sur une situation qui va perdurer pendant des années.

*M. Melchior Wathelet (cdH)* estime, lui aussi qu'il est nécessaire de porter une attention toute particulière à la médiation dans les matières familiales et plus particulièrement le problème de l'hébergement.

Par contre, il rejoint l'avis de Mme Déom d'inscrire cette disposition également à l'article 374 proposé. Toutefois, s'il devrait y être inscrit, ce n'est pas pour autant

*Mevrouw Muriel Gerkens (Ecolo)* is van mening dat het hier om een bijzondere materie gaat, waar het bestaan van specifieke regels op alle punten verantwoord is.

*De heer Servais Verherstraeten (CD&V)* treedt het standpunt van de heer Wathelet bij. De spreker meent evenwel dat de opmerking van mevrouw Déom met betrekking tot de kosten voor de verzending van de brochures relevant is.

Hij dient amendement nr. 35 (DOC 51 1673/011) in, ter vervanging van amendement nr. 29, punt A, dat hij intrekt.

Voor het overige wordt verwezen naar de rest van de tekst en naar de verantwoording van het amendement.

*De heer Melchior Wathelet (cdH)* preciseert dat dit amendement het voordeel biedt een minder logge procedure voor te stellen dan die waarin oorspronkelijk in amendement nr. 29 was voorzien.

*Mevrouw Valérie Déom (PS)* wijst erop dat het hier over de niet-tenuitvoerlegging van de eerste beslissing van de rechter gaat. Er zijn derhalve reeds conflicten geweest. Voorts is het mogelijk dat reeds een bemiddelingsprocedure heeft plaatsgevonden tijdens de eerste procedure, die hier dus mislukt is. De spreekster ziet dus niet goed in waar men deze bepaling wil invoegen. Het ware verkieslijk dit vormaspect in het raam van de bemiddelingswet te voorzien.

*De vertegenwoordiger van de minister* meent dat het noodzakelijk is een en ander in een ruimere denk-oefening in te passen. Is het werkelijk noodzakelijk in een heel specifieke regel voor een particulier geval te voorzien? Men zou veeleer alle procedures in familiezaken moeten beogen.

*Mevrouw Muriel Gerkens (Ecolo)* is van mening dat het, in tegenstelling tot de gezinsconflicten rond de verdeling van de huisvesting van het kind, de moeite loont te voorzien in bijzondere maatregelen inzake de bemiddeling en de informatie daarover. Die bemiddeling krijgt hier een bijzondere betekenis, aangezien ze betrekking heeft op de toekomst van een kind, een situatie dus die jarenlang zal aanhouden.

Ook *de heer Melchior Wathelet (cdH)* is van mening dat het noodzakelijk is een bijzondere aandacht aan de bemiddeling in familiezaken te besteden, en meer bepaald inzake de huisvesting.

Hij onderschrijft daarentegen het standpunt van mevrouw Déom om die bepaling ook op te nemen in het ontworpen artikel 374. Mocht men dat doen, dan betekent zulks niet meteen dat die mogelijkheid in artikel

qu'il faudrait supprimer cette possibilité à l'article 387ter. Cette possibilité est également importante à la deuxième phase pour tenter de mettre les parties une dernière fois face à face, avant d'encore plus envenimer les choses.

*M. Bert Schoofs (Vlaams Belang)* rejoint cet avis, ainsi que celui de Mme Gerkens. Par ailleurs, cette obligation d'information ne prend que très peu de temps.

\*  
\* \*

La sous-commission «Droit de la famille» acte l'absence de consensus sur la question d'insérer ou non une obligation d'information de médiation à l'article 387ter.

Elle renvoie dès lors la discussion de cette problématique, ainsi que des amendements n° 19, 29 B et 35 devant la commission de la Justice.

L'amendement n° 29 est retiré.

*B) Art. 387ter, § 2, proposé*

Un amendement n° 6 (Mme Martine Taelman (VLD); DOC 51 1673/002) vise à permettre au juge de paix de prendre lui aussi toutes mesures visant à faire respecter ses décisions.

*Le représentant de la ministre* pense que cet amendement n'est pas nécessaire dans la mesure où le texte de l'article 387ter s'applique à toutes les décisions en matière d'hébergement, qu'elles soient prises par le juge des référés, le juge de la jeunesse ou le juge de paix. Cette disposition donne donc déjà les mêmes pouvoirs au juge de paix.

\*  
\* \*

Si tel est le cas, l'auteur de l'amendement retire son amendement n° 6.

*C) Art. 387ter, § 3, proposé*

Cette disposition ne fait l'objet d'aucun commentaire de la part des membres.

*D) Art. 387ter, § 4, proposé (nouveau)*

*M. Guy Swennen (sp.a-spirit)* dépose un amendement n° 15 (DOC 51 1673/003) afin d'insérer entre les

387ter zou moeten worden geschrapt. Die mogelijkheid is ook belangrijk in de tweede fase om te proberen de partijen een laatste keer samen te brengen, vooraleer de toestand nog verder escaleert.

*De heer Bert Schoofs (Vlaams Belang)* sluit zich bij dat standpunt aan, alsmede bij dat van mevrouw Gerkens. Voorts zou die verplichting tot informatie slechts weinig tijd in beslag nemen.

\*  
\* \*

De subcommissie «Familierecht» komt tot de slotsom dat geen consensus kon worden bereikt over het vraagstuk al dan niet een verplichting tot informatie inzake bemiddeling op te nemen in artikel 387ter.

De bespreking van dit vraagstuk alsmede die van de amendementen nrs. 19, 29 B, en 35 wordt derhalve aan de commissie voor de Justitie teruggezonden.

Amendement nr. 29 A wordt ingetrokken.

*B) Art. 387ter, § 2 (ontworpen tekst)*

*Mevrouw Martine Taelman (VLD)* dient amendement nr. 6 (DOC 51 1673/002) in, dat ertoe strekt ook de vrederechter te machtigen alle maatregelen te nemen om zijn beslissingen te doen naleven.

*De vertegenwoordiger van de minister* acht dit amendement niet noodzakelijk aangezien de tekst van artikel 387ter van toepassing zou zijn op alle beslissingen inzake huisvesting, ongeacht of ze door de rechter in kort geding, de jeugdrechter of door de vrederechter genomen zijn. Die bepaling verleent de vrederechter dus reeds dezelfde bevoegdheden.

\*  
\* \*

Zo dat het geval is, trekt de indiener van amendement nr. 6 zijn amendement in.

*C) Art. 387ter, § 3 (ontworpen tekst)*

Over deze bepaling worden geen opmerkingen gemaakt.

*D) Art. 387ter, § 4 (nieuw)*

*De heer Guy Swennen (sp.a-spirit)* dient amendement nr. 15 (DOC 51 1673/003) in, teneinde tussen §3 en §4

§§ 3 et 4, un paragraphe nouveau formulé comme suit: «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».

Cet amendement s'inscrit dans le cadre de la saisine permanente, qui permet de présenter à nouveau et rapidement l'affaire devant le même juge. Afin d'éviter tout abus, il est ici proposé de donner la possibilité au juge de bloquer les appels inconsidérés. En l'occurrence, il est prévu que le juge peut pour ce faire, prononcer des sanctions pénales.

Compte tenu de ce qui a été dit précédemment relatif à la problématique d'une sanction pénale, l'auteur retire ce dernier point de l'amendement.

*Mme Martine Taelman (VLD)* rappelle qu'à l'heure actuelle le juge peut déjà au niveau de la procédure d'appel condamner d'office une partie pour procédure téméraire et vexatoire. Cette possibilité n'existe par contre pas au niveau de la procédure de première instance. En effet, à ce niveau, s'il peut également dire cette procédure, il ne peut le faire qu'à la demande de l'autre partie.

*M. Servais Verherstraeten (CD&V)* pense que si l'on étend cette possibilité au niveau de l'instance, il faut le faire pour l'ensemble des procédures civiles et dès lors à l'ensemble du Code judiciaire.

*Le représentant de la ministre* estime qu'il ne faut pas créer des règles de procédures particulières sans justification objective sérieuse. Il est dès lors d'accord avec *M. Verherstraeten* pour affirmer que le problème de la procédure abusive est un problème beaucoup plus général de procédure civile.

Cette problématique s'inscrit dans un cadre plus large que celui du présent projet de loi, qu'il ne semble pas opportun de résoudre ici.

\*  
\* \*

*M. Guy Swennen (sp.a-spirit)* retire l'amendement n° 15 suite à ce qui a été dit.

#### *E) Art. 387ter, § 4, proposé*

Cette disposition n'appelle aucune observation de la part des membres.

een nieuwe paragraaf in te voegen, luidend als volgt: «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.».

Dit amendement past in het kader van de voortdurende aanhangigmaking, die het mogelijk maakt de zaak opnieuw en snel terug voor dezelfde rechter te brengen. Om ieder misbruik te voorkomen, wordt hier voorgesteld de rechter de mogelijkheid te bieden de lichtzinnige oproepingen tegen te houden. Daartoe wordt hier bepaald dat de rechter straffen kan uitspreken.

Rekening houdend met wat al eerder over het vraagstuk van een straf is gezegd, schrapt de indiener dat laatste punt van het amendement.

*Mevrouw Martine Taelman (VLD)* herinnert eraan dat de rechter op het niveau van de beroepsprocedure nu reeds een partij ambtshalve kan veroordelen wegens tergende en roekeloze procedure. Die mogelijkheid bestaat daarentegen niet voor de procedure van eerste aanleg. Wil de rechter van eerste aanleg die veroordeling toch als dusdanig aanmerken, dan kan hij dat alleen op verzoek van de andere partij doen.

*De heer Servais Verherstraeten (CD&V)* vindt dat, zo men die mogelijkheid tot de eerste aanleg wil uitbreiden, men dat voor alle burgerlijke procedures moet doen en dus in het hele Gerechtelijk Wetboek moet opnemen.

*Volgens de vertegenwoordiger van de minister* moet men geen bijzondere procedureregels instellen als daar geen gegronde objectieve rechtvaardiging toe bestaat. Hij is het dus met de heer Verherstraeten eens dat het probleem van de onrechtmatige procedure een veel algemener probleem van burgerlijke rechtsvordering is.

Dat vraagstuk past in een ruimer kader dan dat van dit wetsontwerp en het lijkt niet opportuun er hier een oplossing voor aan te reiken.

\*  
\* \*

Als gevolg van wat is gezegd, trekt *de heer Guy Swennen (sp.a-spirit)* zijn amendement nr. 15 in.

#### *E) Art. 387ter, § 4 (ontworpen tekst)*

Over deze bepaling worden geen opmerkingen gemaakt.

## Art. 4bis (nouveau)

*M. Guy Swennen (sp.a-spirit)* dépose un amendement n° 12 (DOC 51 1673/003), afin d'apporter à l'article 734bis du Code judiciaire les modifications suivantes:

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

«§ 2bis. — Si la demande visée au § 1<sup>er</sup> 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.».

Suite à ce qui a été dit précédemment au sujet de la problématique de la médiation, en raison d'une absence de consensus en la matière, il décide de retirer le point A.

Le point B prévoit pour sa part 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. En effet, il est primordial d'agir le plus vite possible, surtout au début, car au plus un conflit traîne, au plus il y a de chance que l'on en sorte plus ou trop difficilement.

*Le représentant de la ministre* reconnaît que les règles de procédure ne sont pas toujours bien appliquées partout. Ainsi, beaucoup de tribunaux de la jeunesse n'appliquent pas le Code judiciaire, mais plutôt la loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse. Ainsi, certains greffes estiment qu'il ne faut pas fixer d'audience d'introduction au tribunal de la jeunesse et ne fixe l'affaire que lorsque qu'elle est en état d'être plaidée. Pourtant ce n'est pas ce que la loi prévoit. Dès lors, bien qu'il n'est pas opposé à l'objectif de l'amendement, il se demande si ce-dernier aura une quelconque influence.

## Art. 4bis (nieuw)

Met zijn amendement nr. 12 (DOC 51 1673/003) beoogt *de heer Guy Swennen (sp.a-spirit)* de volgende wijzigingen aan te brengen aan artikel 734bis van het Gerechtelijk Wetboek:

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.».

De indiener beslist het punt A in te trekken als gevolg van wat hiervoor is gezegd over het vraagstuk van de bemiddeling, wegens het ontbreken van een consensus terzake.

Het punt B voorziet in een «burgerlijk snelrecht». Aan de terzake ingediende vorderingen moet dus absolute voorrang worden gegeven op alle andere elementen van de zaak en moet er voor de beslissing een precieze en korte (twee maanden) termijn worden bepaald. Het is immers primordiaal zo snel mogelijk op te treden, vooral in het begin, want hoe langer een conflict aansleept, hoe groter de kans dat men er niet meer of zeer moeilijk een oplossing voor vindt.

*De vertegenwoordiger van de minister* geeft toe dat de procedureregels niet altijd overal goed worden toegepast. Zo passen tal van jeugdrechtbanken niet het Gerechtelijk Wetboek toe, maar veeleer de wet van 8 april 1965 betreffende de jeugdbescherming. Zo ook gaan bepaalde griffies ervan uit dat bij de jeugdrechtbank geen datum voor de inleidingszitting moet worden bepaald en bepalen ze de rechtsdag pas als over de zaak kan worden gepleit. Dat is nochtans niet wat de wet voorschrijft. Hoewel hij niet tegen de doelstelling van het amendement gekant is, vraagt hij zich derhalve af of het wel enige invloed zal hebben.

*Mme Martine Taelman (VLD)* marque son accord avec la philosophie de l'amendement proposé. Elle se pose toutefois deux réflexions d'ordre technique.

Elle fait d'abord remarquer que le point A ayant été retiré, il conviendra d'adapter la formulation du point B, celui-ci faisant référence au premier point. Par ailleurs, elle se demande s'il n'existerait pas une meilleure formulation pour viser ce qui est décrit au point B comme «*tous les autres éléments*». Plus de précisions à ce sujet seraient utiles.

\*  
\* \*

L'amendement n° 12 B ne fait pas l'objet d'un consensus. La discussion de cet amendement est renvoyée à la commission de Justice.

L'amendement n° 12 A est retiré.

#### Art. 5

*Mme Valérie Déom (PS)* constate que cet article a pour objet de faire sauter les plafonds en terme de minimum saisissable et de permettre dès lors dans le cadre d'astreintes, ce que l'on permet également dans le cadre des parts contributives, de faire saisir des personnes qui bénéficient d'allocations CPAS, de revenus de remplacements ou autres.

Elle estime qu'il s'agit ici d'une sanction importante envers des personnes qui sont déjà en difficulté. Cette mesure tend donc à les enfoncer encore plus. En outre, il y aura déjà une panoplie de mesures mises à la disposition du juge pour faire appliquer sa décision.

Enfin, si l'exposé des motifs parle d'une utilisation prudente de cette mesure, le projet en tant que tel ne permet pas de garantir une telle utilisation.

*M. Melchior Wathelet (cdH)* soutient pour sa part cet article. Il ne faut pas oublier qu'il y a ici deux personnes en difficulté: l'une en difficulté financière, l'autre en difficulté pour vivre une relation avec son enfant dans les conditions que le juge lui a pourtant permis de le faire. Il est fondamental de pouvoir donner à un moment un message clair. L'on a reconnu aux parts contributives un statut privilégié, car il s'agissait des enfants et de leur hébergement ou éducation. Le principe était donc que ces sommes ne soient pas négociables. Toutefois, il convient de constater que l'argent permet souvent de faire bouger les gens. Dès lors, accorder aux astreintes un statut privilégié, comme le sont les parts contributives,

*Mevrouw Martine Taelman (VLD)* is het eens met het opzet van het voorgestelde amendement, maar ze maakt twee opmerkingen van technische aard.

Ze merkt eerst op dat, aangezien het punt A werd ingetrokken, de formulering van punt B zal moeten worden aangepast, omdat daarin naar het eerste punt wordt verwezen. Voorts vraagt ze of er geen betere formulering zou bestaan voor wat in het punt B wordt bedoeld met «*alle andere elementen*». Meer preciseringen terzake zouden nuttig zijn.

\*  
\* \*

Over amendement nr. 12 B bestaat geen consensus. De bespreking ervan wordt derhalve teruggezonden naar de commissie voor de Justitie.

Amendement nr. 12 A wordt ingetrokken.

#### Art. 5

*Mevrouw Valérie Déom (PS)* stelt vast dat dit artikel tot doel heeft niet langer te voorzien in beperkingen op het minimumbedrag dat niet voor beslag vatbaar is en derhalve in het kader van dwangsommen mogelijk te maken wat ook in het kader van bijdragen tot levensonderhoud kan, met name dat beslag kan worden gelegd tegen personen die een OCMW-uitkering, een vervangingsinkomen of andere uitkeringen krijgen.

Dat is volgens haar een harde sanctie tegen personen die al in moeilijkheden verkeren. Die maatregel zal ze dus in een nog moeilijker situatie te doen terechtkomen. Bovendien zal er reeds een waaier van maatregelen bestaan waarover de rechter beschikt om zijn beslissing ten uitvoer te doen leggen.

Tot slot is in de memorie van toelichting weliswaar sprake van een voorzichtig gebruik van die maatregel, maar biedt het wetsontwerp zelf niet de mogelijkheid een dergelijk gebruik te garanderen.

*De heer Melchior Wathelet (cdH)* steunt dit artikel. Men mag niet vergeten dat hier twee personen in moeilijkheden verkeren: de ene heeft financiële moeilijkheden en de andere heeft het moeilijk om met zijn kind een band te hebben in de omstandigheden waarin de rechter hem dat nochtans heeft toegestaan. Op zeker ogenblik moet men een duidelijke boodschap kunnen geven. Er werd voorrang gegeven aan de bijdragen voor levensonderhoud, omdat het over de kinderen, alsook hun huisvesting en opvoeding ging. In beginsel kon derhalve over die bedragen niet worden onderhandeld.

Feit is echter dat geld vaak een stimulans is om een situatie bij te sturen. Om die reden lijkt het een goed

semble être une bonne mesure. Il n'y a pas de raison que la situation financière précaire d'une personne puisse permettre à cette dernière de ne pas respecter ses obligations quant à l'hébergement des enfants.

*Mme Valérie Déom (PS)* fait remarquer qu'il est possible pour le juge dans le cadre du jugement relatif au statut de l'hébergement de préciser dans sa décision qu'en cas de non-exécution, une astreinte sera imposée. Dans ce cas de figure il ne sera pas nécessaire de revenir devant le juge pour la faire exécuter.

*Le représentant de la ministre* pense qu'il serait en effet probablement plus prudent de n'autoriser une saisie totale qu'à la condition de retourner devant le juge pour l'ordonner.

Pour ce faire *Mme Valérie Déom (PS)* dépose les amendements n° 33 et 34 (DOC 51 1673/010). L'amendement n° 33 modifie l'article 4 en projet, alors que l'amendement n° 34 remplace l'article 5 ici abordé.

\*  
\* \*

Ces amendements ne font pas l'objet d'un consensus. Ils sont dès lors renvoyé devant la commission de la Justice.

#### Art. 6 (*nouveau*)

L'amendement n° 17 (M. Servais Verherstraeten (CD&V); DOC 51 1673/004) visant à introduire un nouvel article 6 relatif à la médiation dans la loi en projet est retiré, suite à ce qui a été dit précédemment. En contrepartie, l'amendement n° 39 (DOC 51 1673/013) est déposé.

L'amendement est rédigé comme suit:

«CHAPITRE XII<sup>ter</sup>. — Des litiges relatifs à l'hébergement et l'exercice des relations personnelles

«Art. 1322<sup>novies</sup>. — Lorsque les père et mère ne vivent pas ensemble et qu'ils saisissent le tribunal quant au régime de résidence ou à l'exercice des relations personnelles dans les cas énumérés à l'article 374, § 2, alinéa 2, du Code civil et à l'article 387<sup>ter</sup>, § 1<sup>er</sup>, du Code civil, le greffier informe les parties, par pli judiciaire, de la possibilité de recourir à la médiation et leur envoie sans délai le texte des articles 1730 à 1737.

idée de dwangsommen even prioritaair te maken als de bijdragen tot levensonderhoud. Iemands hachelijke financiële situatie mag geen excuus zijn om zijn of haar verplichtingen inzake de huisvesting van de kinderen niet in acht te nemen.

*Mevrouw Valérie Déom (PS)* merkt op dat de rechter in zijn vonnis inzake de huisvestingsregeling kan preciseren dat een dwangsom zal worden opgelegd wanneer de beslissing niet wordt nageleefd. In dit geval zal men zich niet meer opnieuw tot de rechter moeten wenden om het vonnis ten uitvoer te doen leggen.

*De vertegenwoordiger van de minister* meent dat de integrale beslaglegging alleen mag worden toegestaan nadat men zich nogmaals tot de rechter heeft gewend met het verzoek zulks te bevelen. Dat zou waarschijnlijk van meer omzichtigheid getuigen.

Om die reden dient *mevrouw Valérie Déom (PS)* de amendementen nrs. 33 en 34 (DOC 51 1673/010) in. Amendement nr. 33 beoogt het ontworpen artikel 4 te wijzigen, en amendement nr. 34 strekt tot vervanging van dit artikel 5.

\*  
\* \*

Over deze amendementen wordt geen consensus bereikt. Ze worden derhalve ter bespreking teruggezonden naar de commissie voor de Justitie.

#### Art. 6 (*nieuw*)

Gelet op wat voorafgaat, vervangt *de heer Servais Verherstraeten (CD&V)* zijn ingediende amendement nr. 17 (DOC 51 1673/004), dat ertoe strekte in het wetsontwerp een artikel 6 (*nieuw*) inzake de bemiddelingsprocedure in te voegen door amendement nr. 39 (DOC 51 1673/013).

Het amendement luidt als volgt:

«Hoofdstuk XII<sup>ter</sup>. — Geschillen met betrekking tot de huisvesting en de uitoefening van het persoonlijk contact

«Art. 1322<sup>novies</sup>. — Wanneer de ouders niet samenleven en zij de rechtbank vatten met betrekking tot de verblijfsregeling of de uitoefening van het persoonlijk contact in de gevallen opgesomd in artikel 374, § 2, tweede lid van het Burgerlijk Wetboek en artikel 387<sup>ter</sup>, § 1 van het Burgerlijk Wetboek, informeert de griffier de partijen bij gerechtsbrief over de mogelijkheid tot bemiddeling en stuurt hij hen de tekst van de artikelen 1730 tot 1737.

Si les parties ou l'une d'elles souhaitent avoir recours à la procédure de médiation, elles doivent en avertir le greffier par écrit dans les huit jours de la notification faite par ce dernier.

L'affaire est mise au rôle durant cette période.

Si les parties ne réagissent pas dans les huit jours ou indiquent qu'elles renoncent à la possibilité de médiation, toutes affaires cessantes.»».

\*  
\* \*

La sous-commission «Droit de la famille» acte l'absence de consensus sur des amendements n<sup>os</sup> 39 et 17. Elle renvoie dès lors la discussion de cette disposition devant la commission de la Justice.

#### Art. 7 (nouveau)

*M. Servais Verherstraeten (CD&V)* dépose un amendement n<sup>o</sup> 36 (DOC 51 1673/012) en vue d'introduire un article 7 dans la loi en projet.

Celui-ci est formulé comme suit: «*Un article 45bis, libellé comme suit, est inséré dans la loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse:*

«Art. 45bis. — Si l'affaire concerne le régime de résidence des enfants ou le droit aux relations personnelles prévu aux articles 374, alinéa 4, et 375bis du Code civil, l'audience est fixée dans un délai qui ne peut excéder quatre semaines. Le greffier avertit les parties par pli judiciaire. Les parties sont tenues de comparaître en personne. L'affaire est instruite toutes affaires cessantes. Les articles 335 et 336 du Code judiciaire sont applicables par analogie.»»

Il est renvoyé pour le reste à la justification de l'amendement.

\*  
\* \*

Cet amendement ne fait pas l'objet d'un consensus. La sous-commission du Droit de la famille en renvoie dès lors la discussion devant la commission de la Justice.

\*  
\* \*

Zo de partijen of één van hen een beroep wens te doen op de bemiddelingsprocedure, dienen zij de griffier hiervan schriftelijk te verwittigen binnen acht dagen na de kennisgeving door de griffier.

De zaak wordt gedurende deze termijn op de rol geplaatst.

Als de partijen niet reageren binnen acht dagen of te kennen geven af te zien van de mogelijkheid tot bemiddeling, wordt de zaak behandeld met voorrang boven alle andere zaken.»».

\*  
\* \*

De subcommissie «Familierecht» komt tot de slotsom dat over de amendementen nr. 39 en 17 geen consensus werd bereikt. Derhalve wordt deze bepaling voor bespreking teruggezonden naar de commissie voor de Justitie.

#### Art. 7 (nieuw)

*De heer Servais Verherstraeten (CD&V)* dient amendement nr. 36 (DOC 51 1673/012) in, tot invoeging van een artikel 7 (*nieuw*) in het wetsontwerp, luidende:

«Art. 7. — In de wet van 8 april 1965 betreffende de jeugdbescherming wordt een artikel 45bis ingevoegd, luidend als volgt:

«Art. 45bis. — Ingeval de zaak betrekking heeft op de verblijfsregeling van de kinderen of het recht op persoonlijk contact zoals omschreven in artikel 374, vierde lid en 375bis van het Burgerlijk Wetboek, wordt de zitting bepaald binnen een termijn die vier weken niet mag overschrijden. De griffier verwittigt de partijen per gerechtsbrief. De partijen dienen in persoon te verschijnen. De zaak wordt met voorrang behandeld boven alle andere zaken. De artikelen 335 en 336 van het Gerechtelijk Wetboek zijn van overeenkomstige toepassing.»

Voor het overige wordt verwezen naar de verantwoording van het amendement.

\*  
\* \*

Over dit amendement wordt geen consensus bereikt. Het wordt derhalve door de subcommissie Familie- recht voor bespreking teruggezonden naar de commissie voor de Justitie.

\*  
\* \*

Lors de la réunion du 7 décembre 2005 la sous-commission «Droit de la famille» a décidé de transmettre le projet de loi, les propositions de loi jointes et les amendements présentés à la commission de la Justice pour y être examinés et soumis à un vote.

*Le rapporteur,*  
Valérie DÉOM

*Le président,*  
Guy SWENNEN

Tijdens de vergadering van 7 december 2005 heeft de subcommissie «Familierecht» beslist om het wetsontwerp, de toegevoegde wetsvoorstellen en de ingediende amendementen voor verdere bespreking en stemming over te zenden naar de commissie voor de Justitie.

*De rapporteur,*  
Valérie DÉOM

*De voorzitter,*  
Guy SWENNEN

## V. — TABLEAU RECAPITULATIF

## V. — SAMENVATTENDE TABEL

### A. Aperçu des articles et amendements sur lesquels un accord a été obtenu

#### A. Overzicht van de artikelen en amendementen waarover een akkoord werd bereikt

Art.	Am.	
2	24	Martine Taelman (VLD); DOC 51 1673/007
4	25	Martine Taelman (VLD); DOC 51 1673/007

### B. Aperçu des articles et amendements sur lesquels un accord n'a pas été obtenu

#### B. Overzicht van de artikelen en amendementen waarover geen akkoord werd bereikt

Art.	Am.	
2	9	Guy Swennen (sp.a-spirit); DOC 51 1673/003
	13	Guy Swennen (sp.a-spirit); DOC 51 1673/003
	7	Servais Verherstraeten (CD&V); DOC 51 1673/003
	21	Melchior Wathelet (cdH); DOC 51 1673/006
	2	Martine Taelman (VLD); DOC 51 1673/002
	22	Martine Taelman (VLD); DOC 51 1673/007
	18	Muriel Gerken (Ecolo); DOC 51 1673/005
	26	Annelies Storms (sp.a-spirit); DOC 51 1673/007
	27	Guy Swennen (sp.a-spirit); DOC 51 1673/007
	37	Martine Taelman (VLD), Guy Swennen (sp.a-spirit), Marie-Christine Marghem (MR); DOC 51 1673/012
	10	Guy Swennen (sp.a-spirit); DOC 51 1673/003
	23	Melchior Wathelet (cdH); DOC 51 1673/007
	20	Muriel Gerken (Ecolo); DOC 51 1673/005
	31	Servais Verherstraeten (CD&V); DOC 51 1673/008
3	28	Melchior Wathelet (cdH), Servais Verherstraeten (CD&V); DOC 51 1673/007
4	3	Martine Taelman (VLD); DOC 51 1673/002
	4 punt 2	Martine Taelman (VLD); DOC 51 1673/002
	33	Valérie Déom (PS); DOC 51 1673/010
	5	Martine Taelman (VLD); DOC 51 1673/002
	30	Melchior Wathelet (cdH); DOC 51 1673/007
	32	Guy Swennen (sp.a-spirit); DOC 51 1673/009
	38	Martine Taelman (VLD), Guy Swennen (sp.a-spirit); DOC 51 1673/012
	19	Muriel Gerken (Ecolo); DOC 51 1673/005
29 punt B		Servais Verherstraeten (CD&V), Melchior Wathelet; DOC 51 1673/007

	35	Servais Verherstraeten (CD&V); DOC 51 1673/011
4bis	12 punt B	Guy Swennen (sp.a-spirit); DOC 51 1673/003
5	34	Valérie Déom (PS); DOC 51 1673/010
6	39	Servais Verherstraeten (CD&V); DOC 51 1673/013
	17	Servais Verherstraeten (CD&V); DOC 51 1673/013
7	36	Servais Verherstraeten (CD&V); DOC 51 1673/012

*C. Amendements retirés ou sans objet*

*C. Ingetrokken of vervallen amendementen*

Art.	Am.	
1bis	1	Martine Taelman (VLD); DOC 51 1673/002
2	11	Guy Swennen (sp.a-spirit); DOC 51 1673/003
	16	Servais Verherstraeten (CD&V); DOC 51 1673/004
2bis	8	Servais Verherstraeten (CD&V); DOC 51 1673/003
4	4 punt 1	Martine Taelman (VLD); DOC 51 1673/002
	14	Guy Swennen (sp.a-spirit); DOC 51 1673/003
	29 punt A	Servais Verherstraeten (CD&V), Melchior Wathelet (cdH); DOC 51 1673/007
	6	Martine Taelman (VLD); DOC 51 1673/002
	15	Guy Swennen (sp.a-spirit); DOC 51 1673/003
4bis	12 punt A	Guy Swennen (sp.a-spirit); DOC 51 1673/003

## ANNEXES

## I. AUDITIONS CONCERNANT LA PROBLÉMATIQUE DU DROIT D'ENTREtenir DES RELATIONS PERSONNELLES ENTRE L'ENFANT ET SES PARENTS:

## A. Auditions de :

MM. Kerim Maamer, «Mouvement pour l'Égalité Parentale (Antenne Bruxelles)»,

René Stulens, secrétaire national de la *BGMK (Belangenverdediging van Gescheiden Mannen en hun Kinderen)*,

Éric Van Camp, président de l'asbl *BGMK Anvers*,

Eddy De Waele, président de l'asbl *Steunpunt Blijvend Ouderschap (SBO) Hasselt*,

Bernard Daelman, membre du conseil d'administration de l'asbl *SBO*,

Ghislain Duchâteau, du « *Samenwerkingsverband van Ouder- en Belangenverenigingen bij Scheiding* »,

Thierry Riechelmann, de « *CAPS Enfance* », et de Mme Dominique Reunis de « *La Ligue des Familles* ».

## a) Exposés

1) *Exposé de M. Kerim Maamer, «Mouvement pour l'Égalité Parentale (Antenne Bruxelles)»*

*M. Kerim Maamer, représentant du Mouvement pour l'Égalité Parentale, commence par éclairer le rôle de l'association. A ce titre, il rappelle que le MEP est une des rares associations accueillant les parents «secondarisés», victimes de l'éclatement familial. Il s'agit surtout de pères. La structure offre permanence, écoute, orientation et accompagnement dans les procédures judiciaires, suivi de dossiers. Elle est un témoin privilégié de déchirements personnels et de drames se déroulant à «huis-clos» qui posent de graves problèmes de société. En leur faisant échos, avec le recul nécessaire pour en parler rationnellement, le MEP souhaite contribuer au débat des membres du parlement sur les conséquences actuelles de lois écrites lorsque le divorce n'était fondé que sur des faits graves. Or, aujourd'hui, les séparations atteignent le tout venant. En bref, le travail d'information de l'association vise la défense de droits naturels, particulièrement ceux de l'enfant et de leur parent secondarisé.*

## BIJLAGEN

## I. HOORZITTINGEN OVER DE PROBLEMATIEK VAN HET OMGANGSRECHT TUSSEN KINDEREN EN HUN OUDERS MET:

## A. Hoorzittingen met:

de heer Kerim Maamer, «*Mouvement pour l'Égalité Parentale (Antenne Bruxelles)*»,

de heer René Stulens, nationaal secretaris van de *BGMK (Belangenverdediging van Gescheiden Mannen en hun Kinderen)*,

de heer Eric Van Camp, voorzitter van de *BGMK vzw Antwerpen*,

de heer Eddy De Waele, voorzitter van *Steunpunt Blijvend Ouderschap (SBO) vzw Hasselt*,

de heer Bernard Daelman, bestuurslid van het *SBO vzw*,

de heer Ghislain Duchâteau van het «*Het Samenwerkingsverband van Ouder- en Belangenverenigingen bij Scheiding*»,

de heer Thierry Riechelmann van «*CAPS Enfance*» en mevrouw Dominique Reunis van «*La Ligue des Familles*».

## a) Uiteenzettingen

1) *Uiteenzetting van de heer Kerim Maamer, Mouvement pour l'Égalité Parentale (Antenne Bruxelles)*

*De heer Kerim Maamer vertegenwoordigt de Mouvement pour l'Égalité Parentale. Eerst licht hij de rol van de vereniging toe. Hij wijst erop dat de MEP één van de weinige verenigingen is die zich bekommert om de "tweedeplanouders", die het slachtoffer zijn van het uiteenvallen van het gezin. Die tweedeplanouders zijn veelal vaders. De vereniging biedt hen permanente dienstverlening en een luisterend oor, stuurt en begeleidt hen bij het doorlopen van de gerechtelijke procedures en bij de opvolging van de dossiers. Ze is een echte getuige van de mentale pijn en de persoonlijke drama's die zich binnenskamers afspelen, en die ernstige maatschappelijke problemen teweegbrengen. Door die toestanden wereldkundig te maken – weliswaar met de nodige afstandelijkheid, met het oog op een rationele analyse, wil de MEP zijn bijdrage leveren aan het thans door de parlementsleden gevoerde debat over de gevolgen anno nu van de wetgeving die tot stand kwam toen de echtscheidingen louter op grond van ernstige feiten werden uitgesproken. Heden ten dage kan men evenwel op velerlei manieren scheiden. Met haar voorlichtingswerk beoogt de vereniging met andere woorden de verdediging van de natuurlijke rechten, in het bijzonder die van het kind en van de tweedeplanouder.*

Il constate que l'éclatement familial a pris une proportion inquiétante et les nombreuses conséquences sont méconnues ou sous-estimées. L'État a fini par mettre en place une structure et une spirale anti-famille qui va à l'encontre de toutes les idéologies représentées au parlement.

Il conviendrait de dresser un état des lieux du paysage familial en Belgique avec des précisions statistiques, des analyses psycho-socio-économiques, ainsi qu'avec une évaluation des conséquences. Le MEP serait disponible pour contribuer à établir un mémo *Termes de référence* d'études descriptives.

Il souligne que le droit familial s'est construit autour de la notion de conflit ; «nœud» des avantages à conquérir. Le politique s'est déchargé sur le pouvoir du juge pour apprécier une situation. Certes, il peut trancher, mais il ne peut apprécier objectivement une situation. Le pouvoir législatif a établi les règles d'un jeu où il y a un gagnant, celui qui serait le meilleur parent pour l'enfant. Que donc, il y a nécessairement un perdant. Le système actuel a renforcé le postulat selon lequel, dans un divorce, un époux est meilleur que l'autre et que cet autre est nécessairement plus mauvais ou que si le premier est présenté en victime, alors l'autre est nécessairement coupable ! Cette perception continuera à produire des injustices et de monstrueuses dérives qui n'ont pas été toutes identifiées.

La pratique de certains avocats apporte sa contribution à la crispation du conflit. En effet, pour défendre la partie requérante, ils ne trouvent d'autre moyen que de démolir l'image de l'autre parent. Parlant pour leur client, amplifiant jusqu'à l'absurde, les défenseurs évoquent des aspects d'évènements tellement personnels, sans témoin et sans contradiction possible. Un lynchage verbal, strictement accusatif, qui désarme le justiciable non-habitué aux procédures de divorce et l'affecte psychologiquement jusqu'au suicide. C'est malheureusement par de telles méthodes que les procès se gagnent dans l'indifférence du barreau qui, loin d'imposer un code déontologique, ne prévoit pas de sanctions à ces dérives malsaines et laisse ainsi planer une image bien déplorable des débats de justice et de la profession.

Ces règles du jeu ont pour conséquence qu'un parent peut trouver intérêt à provoquer un conflit, à

De spreker stelt vast dat het aantal scheidingen verontrustende proporties heeft aangenomen, en dat veel gevolgen daarvan miskend dan wel onderschat worden. De overheid heeft structureel uiteindelijk een neerwaartse spiraal ingesteld die indruist tegen de belangen van het gezin, hetgeen haaks staat op alle ideologieën die in het parlement zijn vertegenwoordigd.

Het ware aangewezen de gezinstoestand in België in kaart te brengen, met statistische gegevens, psychosociaal-economische analyses, alsook met een evaluatie van de gevolgen. Met het oog op de uitvoering van een beschrijvende studie verklaart de MEP zich in dat verband bereid een nota inzake *terms of reference* op te stellen.

De spreker beklemtoont dat het familierecht is opgebouwd rond het begrip «conflict», waarbij het er op aan komt aan het langste eind te trekken. De beleidsmensen laten het aan de rechter over om een welbepaalde toestand in te schatten. Uiteraard kan die rechter oordelen, maar een situatie objectief beoordelen kan hij niet. De wetgevende macht heeft de regels bepaald van een spel waarbij een winnaar uit de bus komt, zijnde degene die de beste ouder voor het kind zou zijn. Zulks houdt onvermijdelijk in dat er ook een verliezer is. De vigerende regeling heeft bijgedragen tot het verankeren van de stelling dat in een echtscheiding de ene echtgenoot «beter» is dan de andere, zodat die andere wel «slechter» moet zijn; als de ene als «slachtoffer» wordt opgevoerd, moet de andere dan wel de «dader» zijn! Die perceptie zal blijven leiden tot ongerechtigheid en afschuwelijke wan-toestanden, die nog lang niet allemaal zijn onderkend.

Door hun handelwijze drijven bepaalde advocaten het conflict nog meer op de spits. Bij de verdediging van de eiser vinden zij er immers niets beters op dan het imago van de andere ouder de grond in te boren. De raadslieden spreken voor hun cliënt, vergroten feiten uit tot in het absurde, en verwijzen daarbij naar uiterst intieme gebeurtenissen, zonder getuigen, en zonder dat de tegenpartij enige mogelijkheid heeft om hen tegen te spreken. Het resultaat is een verbale lynchpartij, die louter gericht is op het uiten van beschuldigingen. Aldus wordt de rechtzoekende die niet vertrouwd is met echtscheidingsprocedures geheel van zijn stuk gebracht, en wordt hij psychologisch dermate getroffen dat zelfmoord niet ondenkbaar is. Jammer genoeg is dat de manier waarop processen worden gewonnen. De balie kijkt onverschillig toe: ze legt geen deontologische code op, en voorziet al evenmin in sancties om die kwalijke uitwassen te bestraffen. Aldus onderneemt zij helemaal niets om het aangetaste imago van de gerechtelijke debatten en van het beroep te verbeteren.

Die «spelregels» hebben tot gevolg dat een ouder er belang bij kan hebben een conflict uit te lokken, het te

l'entretenir, à le développer jusqu'à son paroxysme et en conséquence, refuser tout accord, voire même tout engagement dans une procédure de médiation. Dans les faits, les divergences de vues se transforment en conflit majeur et les blessures affectives en volonté de destruction de l'autre. Ainsi, les règles accroissent le conflit et le rendent difficilement réversible.

La séparation induit des coûts spécifiques (frais de procédure, honoraires d'avocats, d'expert, etc.) et surtout, dans l'état actuel des procédures, est caractérisée par le dédoublement des charges (logement, chauffage et autre frais liés à l'habitat, véhicule...). La séparation entraîne donc une perte importante que chacun des époux veut déplacer sur l'autre. Ainsi, d'entrée de jeu, au simple constat de la mésentente qui l'amène à intervenir, le juge de paix ou le président du tribunal siégeant en référé est confronté à un conflit d'intérêts. L'élément discriminant pour déterminer qui perdra le moins, étant la charge de l'enfant à protéger des conséquences du divorce, le conflit d'intérêt financier prend l'apparence d'un conflit autour de l'intérêt de l'enfant.

Cette idée du conflit est nuisible à l'intérêt de l'enfant puisqu'elle justifie chez de nombreux juges des prononcés discriminatoires qui ont pour conséquence de déresponsabiliser un des parents, ce qui conduit souvent à la rupture du lien parental.

En ce qui concerne la garde alternée, cette notion s'est imposée dans le vocabulaire général et dans les médias. Néanmoins, il est préférable de parler du principe «d'hébergement égalitaire», l'alternance n'en étant qu'un mode d'organisation à définir par les parents, ou faute d'accord, imposé par le juge.

L'âge de l'enfant, la distance, permettent-ils de réfuter l'alternance? Aucun de ces points ne peut être rationnellement acquis. La seule exception à l'alternance, c'est lorsqu'un parent ne veut pas.

Le jeune âge de l'enfant justifie-t-il un hébergement exclusif chez la mère? A cet âge, l'enfant a autant besoin de sa mère qui le soigne, que de son père qui l'encadre. Concernant les couples légaux, un parent qui intente un procès pour séparation de corps devrait être suspect car on ne prive pas un enfant de son parent à un âge si

voeden en het op de spits te drijven, en aldus elk akkoord of zelfs elke poging tot bemiddeling te weigeren. In de praktijk groeien meningsverschillen uit tot belangrijke conflicten, en leiden affectieve grieven tot het streven om de ander te vernietigen. De regels zorgen aldus voor een aanwakking van het conflict, waardoor er nauwelijks nog een weg terug is.

Een scheiding brengt specifieke kosten met zich (procedurekosten, honoraria van advocaten, van experten enzovoort). Bovendien kijkt elk van de scheidende echtgenoten in de huidige stand van zaken tegen de eigen kosten aan (woning, verwarming en andere woonkosten, voertuig enzovoort). Bij een scheiding moeten de beide echtgenoten dus hoge extra kosten dragen, die de ene naar de andere wil doorschuiven. Aldus wordt de vrederechter of de in kort geding zetelend voorzitter van de rechtbank reeds van bij het begin, wanneer hij vaststelt dat hij op grond van de slechte verstandhouding tussen de partners moet optreden, geconfronteerd met een belangenconflict. Het bepalende element aan de hand waarvan wordt uitgemaakt wie het minst nadeel zal lijden, is de vraag wie de financiële lasten zal dragen voor het kind, teneinde het te beschermen tegen de gevolgen van de echtscheiding. Zo neemt het belangenconflict over het financiële aspect de vorm aan van een conflict waarin het belang van het kind centraal staat.

Dat beeld van het conflict schaadt het belang van het kind, omdat veel rechters zich op dat beeld baseren om discriminerende vonnissen te vellen. Aldus ontnemen zij één van de ouders hun verantwoordelijkheid als ouder, wat vaak leidt tot de teloorgang van de band tussen de ouder en het kind.

Het begrip «co-ouderschap» is gemeengoed geworden in de algemene woordenschat en in de media. Desondanks zou men beter het begrip «tweehuisigheid» hanteren, aangezien het aspect van het alternerend verblijf slechts een wijze van organisatie is die moet worden bepaald door de ouders dan wel wordt opgelegd door de rechter, indien het tussen de ouders niet tot een akkoord komt.

Kan het alternerend verblijf worden afgewezen op grond van de leeftijd van het kind of van de afstand tussen de beide woonplaatsen? Louter rationeel kan geen van die argumenten aangevoerd worden. Het alternerend verblijf kan alleen worden afgewezen indien één van de beide ouders niet in de regeling wil stappen.

Is het verantwoord dat een kind, louter op grond van zijn jonge leeftijd, exclusief bij zijn moeder wordt ondergebracht? Een jong kind heeft evenveel nood aan de zorg van zijn moeder als aan de aanwezigheid van zijn vader. Als een wettelijk getrouwde ouder een vordering tot scheiding van tafel en bed inleidt, zouden we op onze hoede

jeune. Pourquoi l'État serait-il complice d'un comportement égoïste ou irresponsable? Le juge doit-il entrer dans ces considérations ?

Pour peu que l'on examine la notion d'alternance, force est de constater qu'elle est la règle. Dès lors qu'un bébé est confié à une gardienne, la plupart du temps entre la 8<sup>ème</sup> et la 14<sup>ème</sup> semaine après l'accouchement, le bébé sera quotidiennement confronté à l'alternance de deux lieux de vies totalement différents, de deux personnalités très différentes, de deux environnements entre une vie de dernier né et une concurrence d'autres bébés du même âge, de deux types de nourriture, deux autres types de jeux, deux lieux d'endormissement totalement différents... Pour autant, on a jamais pensé revenir en arrière et abandonner le système des garderies ! Loin de s'engager dans cette voie, nos lois favorisent les pré-gardiennats et s'orientent vers l'inscription obligatoire en classe gardienne.

Par ailleurs, l'hébergement secondaire le plus étroit, qui engage l'enfant à vivre un quart de son temps chez l'un des deux parents et l'hébergement secondaire élargi qui amène à vivre un tiers du temps chez l'autre parent constitue déjà une forme d'hébergement alterné. Là encore, nul n'ose penser à la supprimer dans la loi.

Les modèles éducatifs divergents, voire opposés, entre l'école et le milieu familial (bi- ou monoparental), n'ont pas non plus suscité l'inspiration d'une loi supprimant la scolarisation ou la suppression des petites ou grandes vacances. On considère même que c'est un enrichissement pour l'enfant. Ceci n'est probablement pas pire que les deux environnements du père et de la mère. L'ostracisme ne se justifie pas pour les pères qui demandent d'héberger leurs enfants.

En fait, le problème n'est pas le petit sac à transporter d'un parent chez l'autre, des quelques effets uniques par nature, de la peluche fétiche ou du carnet intime, mais bien le rôle de chaque parent, induit par le système actuel – dans 85% des divorces l'enfant est confié à la mère – qui réduit le parent secondarisé, souvent le père, à l'état d'un grand copain, écarté et du suivi des cours et de toute intervention demandée par l'enfant.

moeten zijn; een jong kind ontleent men immers een ouder niet zomaar. Waarom zou de overheid meegaan met een dergelijk egoïstisch en onverantwoordelijk gedrag? Moet de rechter rekening houden met die overwegingen? Hoewel weinig onderzoek wordt gevoerd naar het begrip «alternerend verblijf», is die regeling de norm.

Wanneer een baby wordt toevertrouwd aan een onthaalouder (meestal gebeurt dat tussen de achtste en de veertiende week na zijn geboorte), komt hij dagelijks terecht in twee verschillende leefwerelden, wordt hij geconfronteerd met twee sterk verschillende persoonlijkheden, is hij het ene ogenblik de jongste van het gezin en moet hij het volgende de concurrentie aangaan met andere baby's van dezelfde leeftijd, krijgt hij twee verschillende soorten voeding, speelt hij met ander speelgoed en slaapt hij op twee totaal verschillende plaatsen... Toch is niemand ooit op het idee gekomen de klok terug te draaien en de regeling van de onthaalouders af te schaffen! De wetgever maakt daar geen aanstalten toe, integendeel; hij moedigt de oprichting van peuterscholen aan en werkt aan de verplichte inschrijving in de kleuterschool.

Overigens zijn het secundair recht van huisvesting in de enge zin, volgens hetwelk het kind een vierde van de tijd bij één van de beide ouders woont, alsook het secundair recht van huisvesting in de ruime zin, volgens hetwelk het kind een derde van de tijd bij de andere ouder doorbrengt, reeds vormen van verblijfs-co-ouderschap. Niemand zou er ook maar aan durven denken ook die regeling uit de wet te schrappen.

De uiteenlopende en soms tegengestelde opvoedingsspatronen op school en binnen het (twee- of eenouder)gezin hebben evenmin aanleiding gegeven tot een wet die de leerplicht, dan wel de zomervakantie of de kortere vakanties, afschaft. Men gaat er zelfs van uit dat die diversiteit een verrijking voor het kind betekent. Allicht heeft ze geen kwalijker gevolgen dan de twee verschillende leefwerelden van vader en moeder. Het is niet gerechtvaardigd een banvloek uit te spreken over vaders die vragen dat het kind bij hen zou mogen verblijven.

In feite ligt het knelpunt niet bij het reistasje dat van de ene naar de andere ouder moet worden gezeuld, noch bij de handvol per definitie unieke spulletjes, het knuffeldier of het dagboek, maar wél bij de rol van elke ouder. De huidige regeling heeft namelijk tot gevolg dat de tweedeplanouder - veelal de vader want in 85 % van de echtscheidingen wordt het kind aan de moeder toegewezen - in de rol wordt gedwongen van een goede vriend die het kind niet van nabij kan volgen en dus doorgaans niet weet hoe het kind het op school doet en wat het wenst.

Bien plus grave, la relation avec le parent principal – qui devient exclusive après deux ans de séparation dans 50% des cas – devient une relation avec une mère qui ne peut pas couper le cordon ombilical avec «son» enfant. Que les lendemains seront difficiles pour cet enfant qui devra devenir adulte, vivre une vie autonome avec un partenaire et des enfants ! Et que ce mode émotionnel prépare mal à la citoyenneté, à la sociabilité et même aux relations du monde du travail.

Souvent dans des modalités fusionnelles à l'origine des addictions (alcoolisme, toxicomanie), dans la plupart des cas, l'adolescent ou le jeune adulte ne se dégage que par des ruptures plus ou moins violentes souvent pré-requis de la délinquance.

Depuis une quinzaine d'années, des études à grande échelle et, de surcroît longitudinale, ont établi que les enfants vivant dans le cadre de l'exercice conjoint de l'autorité parentale et d'une des diverses formes d'alternance des parents autour d'eux, dans tous les cas de figure, au moins, ne sont pas plus perturbés dans un tel divorce que par les divorces à l'ancienne, mais surtout, que cette double disposition assure l'épanouissement de l'enfant si les parents se sont engagés dans un processus de résolution des conflits.

La médiation qui peut être rejetée dans un système favorisant le «parent gagnant», sera souhaitée par les deux parents obligés de coopérer par l'alternance des présences. L'alternance des présences ne peut donc être une modalité parmi d'autres, à laisser à la discrétion d'un magistrat loin de la situation et traitant une dizaine d'affaires par matinée. Dans l'incapacité physique de s'attarder à des problématiques complexes du couple, il choisira l'élément qui va recouvrir un «comme on l'a toujours fait» pour un point de détail, de sexe ou de l'âge de l'enfant ou encore de la distance entre parents. Dans ce contexte, le parent le moins ouvert à l'autre évite l'idée même, que l'on puisse appliquer une présence alternée.

L'alternance doit donc être le principe autour duquel les parents doivent soumettre leur intérêt particulier puisqu'ils ont pris la responsabilité d'engendrer un enfant.

La seule limite à l'application de ce principe est l'absence de volonté d'un parent d'assumer ses responsabilités après la séparation. Ce parent là ne

Erger nog is de mogelijke evolutie van de relatie met de ouder bij wie het kind voornamelijk verblijft - een relatie die in de helft van de gevallen na twee jaar een exclusief karakter krijgt. Het gebeurt immers vaak dat de moeder niet bij machte is de navelstreng met «haar» kind door te knippen. Dat kan het kind later zuur opbreken, met name wanneer het als volwassene autonoom zal moeten leven met partner en kinderen! Voorts bereiden die emotionele verwickelingen het kind slecht voor op burgerschap, sociale relaties en zelfs arbeidsrelaties.

Dergelijke emotionele versmeltingen zijn vaak ook de oorzaak van verslavingen (alcohol- en drugsgebruik), waaruit de adolescent of de jongvolwassene zich in vele gevallen maar kan losbreken door een min of meer gewelddadige breuk die soms zelfs een voedingsbodem is voor delinquentie.

Sinds een vijftiental jaar is uit grootschalige en bovendien langdurige studies gebleken dat kinderen die leven in een gezin dat functioneert volgens het co-ouderschap of een van de vele vormen van alternerend ouderschap, zeker niet méér hinder ondervinden van een dergelijke echtscheiding dan van een echtscheiding à l'ancienne. Integendeel: het is zelfs aangetoond dat die dubbele positie garant staat voor de ontplooiing van het kind, op voorwaarde althans dat de ouders bewust aan conflictoplossing doen.

Bemiddeling mag dan wel uit den boze zijn in een regeling waar de «winnende ouder» wordt bevoorreed, maar het tegendeel is waar wanneer de beide ouders tot samenwerking worden gedwongen in het kader van het alternerend ouderschap. Die alternatie mag dus niet worden beschouwd als zomaar een voorwaarde die al dan niet kan worden opgelegd door een rechter die weinig voeling heeft met de concrete situatie en die per ochtendzitting een tiental zaken behandelt. Als de rechter materieel geen tijd heeft om zich met de complexe problemen van het ouderpaar bezig te houden, zal hij onvermijdelijk de platgetreden paden bewandelen en zich blindstaren op bepaalde details, het geslacht, de leeftijd van de kinderen en de afstand tussen de respectieve woonplaatsen van de ouders. In die context zal de ouder die het minst openstaat voor de situatie van de andere, de mogelijkheid van een alternerend ouderschap zelfs niet in overweging willen nemen.

De ouders moeten hun specifieke belangen in beginsel ondergeschikt maken aan het alternerend ouderschap, want per slot van rekening hebben zij het kind ter wereld gebracht.

Van de toepassing van dat beginsel kan alleen maar worden afgezien als een van de ouders na de echtscheiding helemaal geen verantwoordelijkheden meer wil dra-

justifie rien d'autre que l'application des mesures les plus draconiennes prônées par les féministes.

Paradoxalement, les institutions politiques qui ont établi ces règles du jeu, se défendent de ne pas avoir de réponse face aux conflits et aux abus de pouvoir du parent «principal». On prétend que les mentalités doivent changer mais c'est oublier de dire que c'est la loi qui oriente notre manière d'agir. Il faut changer les règles.

Dans aucun domaine du droit, un juge n'a autant de pouvoirs que le juge chargé des affaires familiales. Le juge fait la loi, dit la loi, fait exécuter la loi. Une confusion de pouvoirs qui porte atteinte aux fondements de notre démocratie. Le désarmement du conflit passe par un désarmement du juge.

Par ailleurs, les juges ont autorité pour parler au nom du peuple belge. On ne peut permettre à tant de magistrats, de dire tant de choses si différentes, au nom du peuple belge.

Les éminents juristes le disent, la justice familiale, ce n'est pas du droit. C'est de la psychologie, de l'économie, de la manipulation... une matière pluridisciplinaire qui ne fait l'objet d'aucune spécialisation.

Faire des exceptions à la loi c'est vider la loi de sa force. C'est l'art des avocats qui vont démontrer qu'ils se trouvent en situation d'exception à la loi, quitte à exagérer sans scrupule, pour faire avancer des intérêts privés. Ceci ne doit pas être permis. Il faut obliger les parties à trouver des solutions et proposer des arrangements qui seront confirmés par le jugement de l'autorité judiciaire. Si les parents n'arrivent pas à se mettre d'accord, ce serait au juge d'imposer une alternance de l'hébergement entre les deux parents. C'est une pratique en Suède et en Allemagne.

2) *Exposé de M. René Stulens, secrétaire national de la BGMK (Belangenverdediging van Gescheiden Mannen en hun Kinderen)*

Depuis sa création en 1980, la BGMK a déjà exprimé des opinions bien arrêtées, non seulement en ce qui concerne le divorce, mais également en ce qui concerne la permanence du contact avec les enfants, et même avec les petits-enfants.

gen. In dat geval moeten we wel terugvallen op de meest draconische maatregelen die de feministen voorstaan.

Paradoxaal genoeg ontkennen de politieke instanties die aan de oorsprong van deze spelregels liggen, dat zij geen oplossing zouden hebben voor de conflicten en het machtsmisbruik van de ouder bij wie het kind voornamelijk verblijft. Het luidt dan dat de mentaliteit moet wijzigen, maar daarbij wordt vergeten dat de wet aan de basis ligt van onze handelwijze. Derhalve moeten de regels worden gewijzigd.

In geen enkel rechtsdomein heeft de rechter zoveel macht als een rechter in familiezaken. De rechter wikt, beschikt én doet de opgelegde regeling uitvoeren. Die machtsvermenging ondermijnt de grondslagen van onze democratie. De partijen in het conflict kunnen pas ontwapend worden als ook de rechter wordt ontwapend.

Voorts is er het feit dat de rechters gemachtigd zijn uit naam van het Belgische volk te spreken. Het kan niet zijn dat zoveel magistraten zoveel uiteenlopende standpunten innemen in naam van het Belgische volk.

Prominente juristen bevestigen dat gerechtigheid in familiezaken geen kwestie is van recht, maar van psychologie, economische verhoudingen, manipulatie enzovoort. Kortom: het betreft hier een multidisciplinaire aangelegenheid waarvoor geen gespecialiseerde aanpak bestaat.

Uitzonderingen op de wet ondermijnen die wet. De advocaten beheersen de kunst om aan te tonen dat op de wet een uitzondering behoort te worden gemaakt; met het oog op de verdediging van privé-belangen deinzen ze er niet voor terug té ver te gaan en hun scrupules opzij te zetten. Dat zou niet toelaten mogen zijn. We moeten de partijen ertoe verplichten oplossingen te vinden en regelingen naar voren te schuiven die vervolgens door een rechterlijke beslissing worden bekrachtigd. Als de ouders er niet in slagen tot een akkoord te komen, dan zou de rechter een alternerend verblijf van het kind bij de ene en vervolgens bij de andere ouder moeten opleggen, zoals zulks in Zweden en Duitsland gebeurt.

2) *Uiteenzetting van de heer René Stulens, nationaal secretaris van de BGMK (Belangenverdediging van Gescheiden Mannen en hun Kinderen)*

De BGMK heeft reeds sedert haar stichting in 1980 uitgesproken opinies kenbaar gemaakt, niet alleen in verband met het echtscheidingsgebeuren, maar ook in verband met het blijvend contact met de kinderen en zelfs met de kleinkinderen.

En tant que telle, la *BGMK* n'a jamais éprouvé le besoin de faire appel à une organisation faïtière ou d'en reconnaître une. Au contraire, elle s'efforce d'instaurer une saine collaboration avec d'autres associations représentatives qui poursuivent le même objectif.

Quels sont les thèmes sur lesquels travaille la *BGMK*?

1. Aptitude relationnelle.
2. Problématique de la séparation (du divorce) : aide psychologique sur le plan émotionnel et information sur les plans financier, fiscal et juridique.
3. Attention portée à la discrimination sociale des hommes dans le cadre d'une séparation.
4. Prise de conscience des opportunités et des problèmes des familles recomposées.
5. Intérêts des enfants et petits-enfants concernés.

Concrètement, en ce qui concerne le maintien du contact personnel entre les parents et les enfants, et entre les enfants eux-mêmes, la *BGMK* a développé les points de vue suivants.

- *Principe du droit aux relations personnelles*

La *BGMK* est favorable au principe de la garde alternée, mais estime que le législateur doit veiller à ce que les conditions marginales prévues soient bien remplies.

La seule décision que l'enfant doit, par exemple, résider une semaine sur deux auprès de chacun de ses deux parents ne suffit pas pour en réaliser l'organisation pratique.

Le législateur devrait habiliter le Roi à:

- régler la double domiciliation et, parallèlement, la délivrance de tous les documents d'identité requis;
- régler la délivrance de la carte SIS en deux exemplaires;
- donner les instructions requises aux enseignants;
- donner aux ministres de l'Intérieur et de la Justice les instructions requises en vue de l'intervention de la police locale (voir ci-dessous).

En ce qui concerne la pension alimentaire destinée à l'enfant, il convient de ne l'imposer que si les niveaux de

Als dusdanig heeft de *BGMK* nooit de behoefte gehad om een overkoepelende organisatie in te schakelen of te erkennen. Integendeel, er wordt gestreefd naar een gezonde samenwerking met andere representatieve verenigingen die hetzelfde doel nastreven.

Waar aan werkt de *BGMK*?

1. Relatiebekwaamheid.
2. (Echt)scheidingsproblematiek: emotionele psychologische hulp en informatie op financieel, fiscaal en juridisch vlak.
3. Aandacht voor de maatschappelijke discriminatie van mannen door scheiding.
4. Het verkrijgen van inzicht in de kansen en de problemen van nieuw samengestelde gezinnen.
5. De belangen van de betrokken kinderen en kleinkinderen.

Concreet in verband met de bestendiging van het persoonlijk contact tussen ouders en kinderen en kinderen onderling heeft de *BGMK* de volgende standpunten uitgewerkt.

- *Principe van het omgangsrecht*

De *BGMK* is voorstander van het principe van de bilocatie, doch is van oordeel dat de wetgever ervoor moet zorgen dat de randvoorwaarden terdege worden ingevuld.

Een eenvoudige beslissing dat het kind bijvoorbeeld de ene week bij de ene ouder en de andere week bij de andere dient te verblijven is onvoldoende om de praktische organisatie te realiseren.

De wetgever zou de Koning bevoegd moeten maken om:

- de dubbele domicilie te regelen en daarmee gepaard gaande het afleveren van alle benodigde identiteitsdocumenten;
- de aflevering van de SIS-kaart in duplo;
- de nodige onderrichtingen te geven aan het onderwijs;
- de nodige onderrichtingen te geven aan de ministers van Binnenlandse Zaken en Justitie met het oog op de inschakeling van de lokale politie (zie *infra*).

Wat het onderhoudsgeld voor het kind betreft, is het aangewezen dit slechts op te leggen, indien er werkelijk

vie des deux partenaires sont vraiment très différents.

La lutte visant à obtenir la garde d'un enfant est souvent motivée par des considérations strictement financières, notamment par le souhait de percevoir des allocations familiales et une pension alimentaire. Il y a lieu, autant que faire se peut, d'éliminer ces motivations financières.

Les allocations familiales devraient être divisées par deux entre les parents.

L'avantage de la pension alimentaire – qui est perçue par l'une des deux parties et constitue un avantage fiscal pour l'autre – doit être remplacé par un régime fiscal qui permette aux deux parents de prendre leur enfant à charge de manière forfaitaire.

Cette solution éviterait en tout état de cause une surcharge du fonds des créances alimentaires et permettrait aux pouvoirs publics de réaliser des économies, tout en excluant les discriminations éventuelles à l'égard des personnes non divorcées.

- *Difficultés soulevées par l'exercice du droit aux relations personnelles*

La *BGMK* préconise l'élaboration graduelle d'une gamme de mesures pour les situations conflictuelles.

Contrairement à ses voisins, la Belgique a inclus le refus de respecter le droit aux relations personnelles dans le champ d'application du droit pénal.

La *BGMK* souhaite que ce système soit maintenu.

1<sup>re</sup> Mesure: la plainte déposée à la police locale

La rédaction d'un procès-verbal ne suffit pas. La police (locale) doit jouer un rôle plus actif avant que ce procès-verbal parvienne au parquet du procureur du Roi. Dans le cadre de la fonctionnalité de l'accueil des victimes imposée par le ministre de l'Intérieur, il serait souhaitable d'organiser en la matière une médiation encadrée par des assistants de police.

Si cette médiation est fructueuse, le procureur du Roi en est tout simplement informé. Cette solution permet de maintenir un conflit en dehors de la sphère judiciaire et est ainsi conforme à la déclaration gouvernementale.

Si la médiation ne donne pas de résultats, la police devra rapporter en détail l'attitude récalcitrante de la partie concernée. Dans cette hypothèse, deux possibilités s'offriront au procureur du Roi.

sprake is van een ernstig verschil in leefomstandigheden tussen de beide partners.

De strijd om een kind bij zich te krijgen, wordt vaak ingegeven door louter financiële motieven, namelijk de ontvangst van het kindergeld en het onderhoudsgeld. Deze financiële motieven moeten zoveel als mogelijk worden uitgeschakeld.

Het kindergeld zou in twee helften tussen de beide ouders moeten worden verdeeld.

Het voordeel van het onderhoudsgeld – ontvangen door de ene partij en fiscaal voordeel voor de andere partij – moet worden vervangen door een fiscale regeling waarbij de beide ouders hun kind forfaitair ten laste kunnen nemen.

Dit voorkomt alleszins overbelasting van het alimentatiefonds en doet de overheid besparen. Op deze wijze zou er ook geen sprake kunnen zijn van discriminatie ten aanzien van niet-gescheiden personen.

- *Moeilijkheden bij de uitoefening van het omgangsrecht*

De *BGMK* is voorstander om gradueel in een gamma van maatregelen te voorzien bij conflictueuze toestanden.

In tegenstelling tot de omliggende landen situeert in België de weigering van het omgangsrecht zich in het strafrecht.

De *BGMK* wenst dit te behouden.

Maatregel 1: de klacht bij de lokale politie

Het eenvoudig opstellen van een proces-verbaal is onvoldoende. Vooraleer dit proces-verbaal het parket van de procureur des Konings bereikt, is een actievere rol van de (lokale) politie vereist. In het kader van de door de minister van Binnenlandse Zaken opgelegde functionaliteit slachtofferbejegening is het aangewezen een bemiddeling te organiseren (politieassistenten).

Zo deze bemiddeling effect heeft, neemt de procureur des Konings hiervan eenvoudigweg kennis. Alzo wordt een conflict buiten de gerechtelijke sfeer gehouden, hetgeen overeenstemt met de regeringsverklaring.

Zo de bemiddeling geen effect heeft, dan zal de politie uitvoerig melding maken van de weigerachtige houding van de betrokken partij. In dat geval heeft de procureur des Konings twee mogelijkheden.

S'il pense qu'une médiation serait utile, il peut renvoyer les parties vers d'autres services spécialisés, tels que, par exemple, le projet de médiation parentale.

S'il juge, sur base du rapport, qu'aucune médiation n'est plus possible dans la situation actuelle et si l'intervention des services spécialisés n'a produit aucun effet, il remet aux parties la copie du procès-verbal et les autorise à utiliser ce document dans une procédure civile, en vue d'imposer une astreinte ou l'exercice exclusif de l'autorité parentale.

Le rôle du procureur du Roi est alors suspendu.

Le rôle de l'huissier est également suspendu. La BGMK souhaite que l'huissier ne soit appelé à intervenir que dans des circonstances exceptionnelles.

L'orateur souligne toutefois que dans des circonstances exceptionnelles, il peut se justifier d'empêcher le contact avec l'autre parent, comme par exemple en cas d'alcoolisme et de toxicomanie. Dans ce cas, le procureur du Roi ordonnera la poursuite de l'instruction et, au besoin, prendra des mesures en vue de désigner des experts (mini-instruction). Les résultats en seront également communiqués aux parties, et ce, en vue de la mesure 2.

#### Mesure 2: la procédure civile

La partie lésée doit engager une procédure afin de sauvegarder ses droits. Le principe selon lequel les frais de procédure, y compris les frais d'avocat de la partie lésée, doivent d'office être supportées par la partie récalcitrante - sauf si le juge en décide autrement de manière motivée - doit prévaloir dans ce cas. On crée ainsi un moyen de dissuasion financier, ce qui ne peut que renforcer la mesure 1.

Sur la base du procès-verbal et, le cas échéant, du rapport de l'enquête complémentaire ordonnée par le procureur du Roi, le juge peut décider, en fonction des circonstances, d'imposer une astreinte (voir ci-dessous) ou de modifier les règles relatives aux relations personnelles. Certaines circonstances graves peuvent justifier l'imposition de limitations à l'une des parties (voir ci-dessus). Il peut toutefois arriver que le refus n'ait aucun motif légal. Dans ce cas, le juge peut décider de confier l'exercice exclusif de l'autorité parentale à la partie demanderesse, pour autant que celle-ci ne porte pas atteinte à l'image de l'autre parent.

Cette solution permet de créer un moyen de dissuasion fonctionnel.

Il va de soi que les possibilités de recours doivent être maintenues.

Hij kan – zo hij verder heil ziet in bemiddeling – doorverwijzen naar andere gespecialiseerde diensten, zoals bijvoorbeeld het project ouderschapsbemiddeling.

Zo hij op basis van het rapport oordeelt dat er in de actuele situatie geen verdere bemiddeling mogelijk is en zo de bemiddeling door gespecialiseerde diensten geen effect heeft gehad, dan geeft hij afschrift van het proces-verbaal aan de partijen en de toestemming dit geschrift te gebruiken in een burgerlijk geding, met het oog op het opleggen van een dwangsom of de exclusieve uitoefening van het ouderlijk gezag.

De rol van de procureur des Konings wordt hier opgeschort.

Ook de rol van de deurwaarder wordt opgeschort. De BGMK wenst de deurwaarder slechts in uitzonderlijke omstandigheden ingeschakeld te zien.

De spreker stipt evenwel aan dat in uitzonderlijke omstandigheden het gerechtvaardigd kan zijn het contact met de andere ouder te verhinderen, zoals bijvoorbeeld bij drank- en drugsmisbruik. In dat geval zal de procureur des Konings een verder onderzoek bevelen en desnoods maatregelen nemen tot het aanstellen van deskundigen (mini-onderzoek). Het resultaat hiervan zal eveneens worden overgemaakt aan de partijen dit met het oog op maatregel 2.

#### Maatregel 2: de burgerlijke procedure

De benadeelde partij dient te procederen om haar rechten te vrijwaren. Het principe dat de kosten voor het voeren van het geding, inclusief de kosten voor de advocaat van de benadeelde partij, van rechtswege dienen te worden gedragen door de weigerende partij tenzij de rechter op gemotiveerde wijze anders aangeeft, moet hier vooropstaan. Op deze wijze wordt een financieel afschrikmiddel gecreëerd, hetgeen maatregel 1 enkel maar kracht kan doen bijzetten.

Op basis van het proces-verbaal en desgevallend het verslag van het verdere onderzoek door de procureur des Konings bevolen, kan de rechter naargelang de omstandigheden oordelen dat een dwangsom moet worden opgelegd (zie *infra*) of dat de omgangsregeling moet worden gewijzigd. Er kunnen ernstige omstandigheden zijn die de oplegging van een beperking aan één van de partijen verantwoorden (zie *supra*). Het kan echter zijn dat er geen enkel wettig motief aan de grond van de weigering ligt. In dat geval kan de rechter voorzien in de exclusieve uitoefening van de ouderlijke macht door de aanleggende partij, voorzover die het beeld van de andere ouder waardig laat.

Op deze wijze wordt een functioneel afschrikmiddel gecreëerd.

Uiteraard dienen de beroepsmogelijkheden te blijven bestaan.

### Troisième mesure: l'action publique

Si la partie qui refuse ne change pas d'attitude à la suite du jugement ou de l'arrêt, la partie préjudiciée peut en informer la police. Celle-ci intervient alors à nouveau en qualité de médiateur et dresse, à cette occasion, un procès-verbal de ses constatations destiné au Procureur du Roi.

Lorsque cette médiation s'avère fructueuse, le Procureur du Roi en prend seulement connaissance.

Lorsqu'elle échoue, le Procureur du Roi joue activement son rôle dans l'action publique et renvoie l'affaire devant le juge pénal.

### Quatrième mesure: le juge répressif

Le juge répressif ne doit procéder à la condamnation à une peine effective ou à la déchéance de l'autorité parentale qu'à titre exceptionnel et lorsque cette décision est pertinente.

Il est préférable qu'il impose des mesures alternatives conduisant à la rééducation de l'intéressé.

### Mesure 5: l'huissier

Conformément à la philosophie de la BGMK, l'huissier n'interviendra que dans des circonstances exceptionnelles.

#### • Conclusion

Les mesures susvisées ont pour objet :

- de prévoir la médiation nécessaire, pour permettre une prise de conscience d'une partie récalcitrante;
- d'agir préventivement, en prévoyant les moyens de dissuasion nécessaires;
- de ne recourir à la répression qu'en cas de nécessité;
- de veiller à ce que jugements et arrêts ne restent pas lettre morte;
- d'éviter des classements sans suite, afin de restaurer la confiance dans la justice.

Le risque que la victime d'un cambriolage soit à nouveau cambriolée est minime. Le risque que le droit aux relations personnelles soit à nouveau – impunément - refusé au même justiciable est actuellement très grand.

### L'astreinte

Un montant de base doit être déterminé sur la base d'un pourcentage du revenu imposable.

Le montant de base est dû à la suite du premier refus.

### Maatregel 3: de strafvordering

Indien de weigerende partij naar aanleiding van het vonnis of het arrest haar houding niet wijzigt, kan de benadeelde partij hiervan kennis geven aan de lokale politie. Deze laatste bemiddelt dan opnieuw en stelt van haar bevindingen proces-verbaal op aan de procureur des Konings.

Indien de bemiddeling resultaat heeft gehad, neemt de procureur des Konings hiervan enkel kennis.

Indien de bemiddeling geen resultaat heeft gehad, neemt de procureur des Konings zijn rol in de strafvordering actief op en verwijst door naar de strafrechter.

### Maatregel 4: de strafrechter

De strafrechter dient slechts in uitzonderlijke en pertinente gevallen over te gaan tot de veroordeling tot een effectieve straf of tot ontzetting uit de ouderlijke macht.

Bij voorkeur dient hij alternatieve maatregelen op te leggen die moeten leiden tot een heropvoeding van betrokkene.

### Maatregel 5: de deurwaarder

Conform de filosofie van de BGMK zal de deurwaarder slechts in uitzonderlijke omstandigheden worden ingeschakeld.

#### • Besluit

Hoger genoemde maatregelen strekken ertoe:

- in de nodige bemiddeling te voorzien, waardoor een weigerende partij tot inzicht kan worden gebracht;
- preventief te zijn doordat de nodige afschrikmiddelen voorhanden zijn;
- enkel repressief te zijn waar nodig;
- ervoor te zorgen dat vonnissen en arresten geen dode letter zijn;
- seponeringen te voorkomen, waardoor het vertrouwen in justitie wordt hersteld.

De kans dat bij het slachtoffer van een inbraak opnieuw wordt ingebroken is uitermate klein. De kans dat het omgangsrecht opnieuw – straffeloos - wordt geweigerd aan dezelfde rechtszoekende is actueel zeer groot.

### De dwangsom

Op basis van een percentage van het belastbaar inkomen dient een basisbedrag te worden vastgesteld.

Het basisbedrag is verschuldigd naar aanleiding van de eerste weigering.

En cas de récidive, ce montant peut être graduellement majoré.

3) *Exposé de M. Eric van Camp , président de l'asbl BGMK d'Anvers*

L'asbl BGMK d'Anvers se rallie aux points de vue exprimés par M. Ghislain Duchâteau, porte-parole du SOBS (*Samenwerkingsverband van Ouder- en Belangenverenigingen bij Scheiding*) et limite par conséquent la présente intervention à quelques propositions concrètes.

Le BGMK.be est une asbl neutre sur le plan de la distinction entre hommes et femmes, qui aide les parents séparés qui ont des problèmes. En dépit de l'apparente neutralité de l'article 374 du Code civil, la résidence principale et la garde des enfants sont toujours attribuées quasi exclusivement à la mère. Ce sont donc quasi exclusivement les pères qui exercent le droit aux relations personnelles. La présente intervention exprime dès lors essentiellement le point de vue des pères séparés et de leurs enfants.

Il arrive que la BGMK.be soit contactée par des mères qui rencontrent des problèmes dans l'exercice de leur droit aux relations personnelles et celles-ci sont tout aussi bien aidées.

- *Jurisprudence*

La BGMK.be souhaite la mise en place de certains automatismes dans la jurisprudence, afin que tous les juges respectent la volonté du législateur et que le sentiment d'arbitraire disparaisse. Si tous les juges ordonnaient une garde alternée (sauf dans des circonstances exceptionnelles), cette discussion à propos du droit aux relations personnelles ne durerait pas aussi longtemps.

- *Astreintes*

\* La discussion relative aux astreintes passe à côté de l'essence de l'astreinte : il ne s'agit ni d'une peine, ni d'une amende, mais bien d'une mesure préventive imposée par le juge lorsqu'il suspecte que sa décision ne sera pas respectée ou exécutée. Lorsque celle-ci est respectée ou exécutée, aucune astreinte n'est infligée. Point à la ligne.

\* Certains détournent l'attention en invoquant les conséquences que l'astreinte est susceptible d'avoir pour la mère: «Que se passera-t-il si la mère devient insolvable? Le pouvoir d'achat de la famille va diminuer. Et ce sont alors les enfants qui en pâtiront dès lors qu'ils le

Bij herhaling kan dit bedrag gradueel verhoogd worden.

3) *Uiteenzetting van de heer Eric van Camp , voorzitter van de BGMK vzw Antwerpen*

De BGMK vzw Antwerpen sluit zich aan bij de standpunten van de heer Ghislain Duchâteau, woordvoerder van SOBS (*Samenwerkingsverband van Ouder- en Belangenverenigingen bij Scheiding*) en beperkt daarom deze tussenkomst tot enkele concrete voorstellen.

De BGMK.be is een genderneutrale vzw die gescheiden ouders met problemen helpt. Ondanks de schijnbare neutraliteit van artikel 374 van het Burgerlijk Wetboek worden de hoofdverblijfplaats van en de zorg over de kinderen nog steeds bijna uitsluitend aan de moeder toegekend. Het zijn dus bijna uitsluitend vaders die omgangsrecht hebben. Deze tussenkomst vertolkt dan ook hoofdzakelijk het standpunt van gescheiden vaders en hun kinderen.

Het komt voor dat de BGMK.be gecontacteerd wordt door moeders met omgangsrechtproblemen, deze worden met evenveel inzet geholpen.

- *Rechtspraak*

De BGMK.be wenst dat bepaalde automatismen worden ingebouwd in de rechtspraak opdat alle rechters de wil van de wetgever respecteren en het gevoel van willekeur verdwijnt. Indien alle rechters beurtelingshuisvesting (tenzij in uitzonderlijke omstandigheden) zouden uitspreken zou deze discussie over het omgangsrecht niet zo lang duren.

- *Dwangsommen*

\* In de discussie over de dwangsommen wordt voorbij gegaan aan de essentie van een dwangsom: het is geen straf en geen boete, het is een preventieve maatregel die de rechter oplegt als hij vermoedt dat zijn vonnis niet gerespecteerd of uitgevoerd zal worden. Als men dit wel doet, is er geen dwangsom, einde discussie.

\* Sommigen leiden nu de aandacht af door te verwijzen naar de gevolgen van een dwangsom voor de moeder: «Wat als de moeder onvermogen wordt? De koopkracht van haar gezin wordt verminderd. Eigenlijk treft men de kinderen want zij gaan het voelen en dergelijke

ressentiront, etc.». Or, on oublie, dans ce cas, la véritable victime : l'enfant qui est à nouveau privé de son père, de ses câlins et de son amour.

\* La BGMK.be estime que l'astreinte actuelle (250 euros) est tellement peu élevée que l'on est en droit de se demander si les juges souhaitent vraiment que leurs décisions ou leurs mesures provisoires soient respectées.

\* Une astreinte de 250 euros ne peut pas motiver un parent qui bénéficie d'une pension alimentaire qui équivaut à un multiple de cette somme à se plier à un jugement. La BGMK.be estime que l'astreinte doit être suffisamment élevée pour que la décision soit respectée. Il semble nécessaire qu'elle s'élève à un quart des revenus.

\* La BGMK.be plaide pour la clarification dans le temps des mots «par infraction». Il lui semblerait plus logique d'utiliser les mots «par jour».

\* Le constat du refus du droit à des relations personnelles coûte généralement de 300 à 500 euros selon les efforts consentis par l'huissier de justice. N'est-il pas anormal que le citoyen soit contraint de payer pour faire constater le non-respect d'un article du Code pénal?

Une des propositions de loi déposées en la matière prévoit un montant forfaitaire de 100 euros par constat. Cela semble être humain et réaliste. Les frais judiciaires exposés pour recouvrer une astreinte de 250 euros sont en outre trop élevés, car, en cas de mauvaise volonté, il faut s'adresser au juge des saisies. La provision qui doit être payée à l'avocat est, par exemple, souvent trop élevée pour l'ouvrier d'usine qui travaille en équipes et doit payer une pension alimentaire. Si cet homme peut percevoir une astreinte de 5.000 euros, même s'il doit payer 500 euros à un avocat, la procédure aura une utilité. En outre, et c'est le plus important : l'ex-partenaire sait aussi qu'il pourra engager une procédure pour 5.000 euros, mais pas pour 500 euros.

\* Un père veut une action immédiate lorsque son droit aux relations personnelles est boycotté: s'il doit réunir six ou sept constats avant de pouvoir s'adresser au juge, le préjudice causé à l'enfant sera souvent trop grand et irréparable. Deux constats doivent donc suffire pour pouvoir passer à l'action.

\* La terrible aliénation parentale n'arrive pas par hasard: cela commence par un premier boycott du droit aux relations personnelles. Ce premier boycott doit être évité, et s'il peut l'être grâce à une astreinte, cela vaut la peine d'instaurer celle-ci dans l'intérêt des enfants.

uitspraken». Men leidt de aandacht af van het werkelijke slachtoffer: het kind dat zijn vader weer niet mag zien, knuffelen en liefhebben.

\* De BGMK.be vindt de huidige dwangsom (250 euro) dermate laag dat men zich kan afvragen of de rechters eigenlijk de naleving van hun vonnissen of voorlopige maatregelen wel willen.

\* 250 euro is geen motivatie om een vonnis na te leven als een veelvoud ervan als onderhoudsgeld ontvangen wordt. De BGMK.be vindt dat de dwangsom voldoende groot moet zijn opdat het vonnis wordt nageleefd. 1/4<sup>de</sup> van het inkomen lijkt hiervoor noodzakelijk.

\* De BGMK.be pleit voor de verduidelijking in de tijd van de woorden «per overtreding». Het gebruik van de woorden «per etmaal» lijkt hen logischer te zijn.

\* De vaststelling van weigering omgangsrecht kost doorgaans 300 euro tot 500 euro, afhankelijk van de inspanningen van de deurwaarder. Is het niet abnormaal dat een burger moet betalen om een overtreding van een artikel van het Strafwetboek te laten vaststellen?

Eén van de terzake ingediende wetsvoorstellen heeft het over een forfaitair bedrag van 100 euro per vaststelling. Dat lijkt menselijk en realistisch te zijn. De gerechtskosten om een dwangsom van 250 euro te innen zijn bovendien te hoog, want bij onwil moet geprocedeerd worden via de beslagrechter. De provisie die aan de advocaat betaald moet worden, is voor bijvoorbeeld een fabrieksarbeider die in ploegen werkt en onderhoudsgeld moet betalen vaak te hoog. Als die man een dwangsom van 5.000 euro kan innen en zelfs als hij aan een advocaat 500 euro moet betalen, zal de procedure nut hebben. Bovendien, en dat is het belangrijkste: de ex-partner weet ook dat hij voor 5.000 euro wél, maar voor 500 euro niet kan procederen.

\* Een vader wil onmiddellijke actie als zijn omgangsrecht geboycot wordt: als hij zes of zeven vaststellingen moet verzamelen voor hij naar de rechter mag stappen, is de aangerichte schade bij het kind vaak te groot en onherstelbaar. Twee vaststellingen moeten dus voldoende zijn om tot actie over te gaan.

\* De verschrikkelijke ouderverstoting krijgt men niet zomaar: het begint met een eerste boycot van het omgangsrecht. Die eerste boycot moet vermeden worden en als dit kan met een dwangsom is het in het belang van de kinderen de moeite waard om die in te voeren.

\* Le BGMK.be considère comme une bonne chose que le ministre propose d'autoriser, en cas de refus, le recouvrement de l'astreinte par une saisie sur salaire, comme en cas de non-paiement de la pension alimentaire. Une mère récalcitrante, qui sait que son ex-partenaire peut choisir le mode d'exécution de l'astreinte, respectera le jugement.

\* Le BGMK.be estime que sur le plan du droit aux relations personnelles aussi, une astreinte doit être dissuasive.

\* Un service chargé du recouvrement des arriérés de pension alimentaire a été créé au sein du ministère des Finances. Peut-être ce Fonds des créances alimentaires pourrait-il également percevoir les astreintes?

- *Intervention des huissiers de justice*

\* Le Conseil permanent de la Chambre nationale des huissiers de justice a adopté, le 21 mars 1996, une directive prévoyant ce qui suit: «*En cas de refus, il n'appartient pas à l'huissier de justice d'exécuter physiquement la décision. Il en dresse constat et se retire. Ce constat de l'infraction à l'article 369bis du Code pénal doit être dénoncé au parquet dans la mesure où il constitue une infraction pénale (art. 29 du Code d'instruction criminelle). Dès ce moment, il appartient au parquet de rétablir l'ordre public ou d'estimer qu'en l'espèce l'intérêt de l'enfant est un intérêt supérieur à l'infraction commise. En tout état de cause, il n'appartient pas à l'huissier de justice de trancher le problème.*» Les huissiers refusent d'intervenir, par respect pour l'intégrité de l'enfant. BGMK.be accepte ce principe. Elle propose dès lors d'adapter cette directive et d'appliquer la mesure coercitive à la mère récalcitrante et non aux enfants. Il n'y aura pas de problème pour l'enfant si sa mère est emmenée afin d'être soumise à un interrogatoire, à condition que le père se trouve dans les environs, prêt à accueillir les enfants (la mère commet somme toute une infraction).

\* Pourquoi ce même huissier de justice peut-il par contre expulser une famille n'ayant pas payé son loyer lorsqu'il exécute un jugement à la demande du propriétaire ou du bailleur? Pourquoi l'argument de l'intégrité physique ne joue-t-il pas dans cette hypothèse?

\* Les notions de contrainte «physique» et «*manu militari*» sont certes graves, mais en quoi consistent-elles exactement? Ces notions désignent une intervention unique extrêmement brève qui vise à faire respecter l'un

\* De BGMK.be vindt het een goede zaak dat de minister voorstelt om de dwangsom bij weigering inbaar te maken via loonbeslag, zoals bij het niet-betalen van onderhoudsgeld. Een onwillige moeder die weet dat haar ex kan kiezen hoe hij de dwangsom laat uitvoeren, gaat het vonnis wel naleven.

\* De BGMK.be is van oordeel dat ook in het omgangsrecht een dwangsom moet afschrikken.

\* Binnen het ministerie van Financiën werd een dienst opgericht om achterstallig onderhoudsgeld te vorderen. Misschien kan dit Alimentatiefonds ook de dwangsommen innen?

- *Optreden van gerechtsdeurwaarders*

\* Door de Vaste Raad van de Nationale Kamer van de Gerechtsdeurwaarders werd op 21 maart 1996 de volgende richtlijn aangenomen: «*In geval van weigering, is het de gerechtsdeurwaarder niet toegelaten de beslissing manu militari uit te voeren. Hij beperkt zich tot het opmaken van een vaststelling en beëindigt zijn werkzaamheden. De vaststelling van de overtreding van art. 369 bis Sw. moet aan het parket ter kennis gebracht worden voor zover er een inbreuk tegen de strafwet uit zou kunnen blijken (art. 29 van het Wetboek van strafvordering). Het is dan de taak van het Parket de openbare orde te herstellen of desgevallend te oordelen dat in casu het belang van het kind het haalt op de begane overtreding. Het is in elk geval niet de taak van de gerechtsdeurwaarder dit probleem op te lossen.*» Uit respect voor de integriteit van het kind weigeren de deurwaarders op te treden. BGMK.be aanvaardt dit principe. Daarom wordt voorgesteld om deze richtlijn aan te passen en de dwangmaatregel toe te passen op de onwillige moeder in plaats van op de kinderen. Voor het kind stelt er zich geen probleem als de moeder voor ondervraging meegenomen wordt op voorwaarde dat de vader vlakbij is om de kinderen op te vangen (de moeder pleegt tenslotte een strafbaar feit).

\* Waarom mag diezelfde gerechtsdeurwaarder wel een gezin op straat zetten als hij op vraag van de eigenaar of verhuurder een vonnis wegens wanbetaling van de huur uitvoert? Waarom wordt de fysieke integriteit daar niet als argument *contra* gebruikt?

\* «Fysieke dwang» en «*manu militari*» zijn zware begrippen, maar waarover gaat het eigenlijk? Dat is een eenmalig, uiterst kortstondig ingrijpen om één van de allerbelangrijkste rechten van kinderen te laten realiseren,

des droits les plus fondamentaux de l'enfant, celui d'être en contact avec ses deux parents.

\* Peut-être la sous-commission pourra-t-elle décider, à huis clos, de ce qui est le plus important : l'intégrité physique de l'enfant, à laquelle il est porté atteinte durant quelques secondes, ou l'intérêt de l'enfant tel qu'il est décrit à l'article 9, § 3, de la CIDE.

\* Le 1<sup>er</sup> septembre de chaque année, des milliers d'enfants hurlent lorsque leur mère les confie à une institutrice ou à un instituteur de première année qu'ils n'ont jamais vu. Un quart d'heure plus tard, ils écoutent sagement ce qui se dit en classe, et, à midi, ils jouent gaiement avec des enfants qu'ils n'avaient jamais vus auparavant. Ce sera pareil pour les enfants qui seront remis *manu militari* à leur père: ils hurleront pendant un moment, puis, un quart d'heure plus tard, ils se remettront à jouer.

- *Inversion de la garde*

Une autre solution, beaucoup plus simple, permettrait de résoudre le problème du refus du droit à des relations familiales: inscrire, dans la législation, un principe prévoyant l'inversion – et l'attribution à l'autre parent – de la résidence principale et de la garde de l'enfant après deux refus, dans les six mois, de respecter le droit à des relations familiales de l'autre parent. Si tel était le cas, les parents récalcitrants n'y réfléchiraient pas à deux fois, mais bien «à cinq fois», avant de faire fi du droit de l'autre parent à des relations familiales. La pratique confirme qu'il est trop peu contraignant pour la magistrature de se borner à donner aux juges la possibilité d'appliquer ou non cette mesure.

- *Sanctions à l'encontre des personnes qui n'exercent pas leur droit aux relations personnelles*

Il n'est pas tenu compte du nœud du problème, à savoir la raison pour laquelle un père ne voit plus ses enfants. Ce n'est pas du tout parce que le père en a assez de sa femme et de ses enfants:

\* L'article 223 du Code civil permet au juge de paix d'expulser le père du domicile familial : la mère peut l'exiger sur requête unilatérale, de sorte que le père n'est même pas entendu. Comment, après un tel affront, un père peut-il encore rester loyal vis-à-vis des membres de sa famille?

\* Les pères confrontés à une expulsion en vertu de l'article 223 du Code civil, n'ont pas des mois devant eux pour chercher un nouveau logement : ils doivent quitter immédiatement la maison, la police ne leur laisse

namelijk het contact met beide ouders.

\* Misschien kan de subcommissie achter gesloten deuren beslissen wat primeert: de fysieke integriteit van het kind die gedurende enkele seconden geschaad wordt of het belang van het kind, zoals omschreven in artikel 9, § 3 van het IVRK.

\* Op 1 september zijn er altijd duizenden kinderen die hysterisch worden omdat ze door hun moeder worden overgedragen aan een wildvreemde schooljuffrouw of meester van het eerste leerjaar. Een kwartiertje later zitten die kinderen rustig te luisteren in de klas, en 's middags spelen ze vrolijk met kinderen die ze nog nooit voordien gezien hebben. Dat zal ook gebeuren met kinderen die *manu militari* overhandigd worden aan hun vader: ze zijn eventjes hysterisch, maar een kwartier later spelen ze weer.

- *Omkering van de zorg*

Er is nog een veel simpeler oplossing om de weigering omgangsrecht op te lossen: het inschrijven in de wetgeving van het principe dat de hoofdverblijfplaats en de zorg omgekeerd worden en aan de andere ouder toegewezen worden na een tweede weigering van het omgangsrecht binnen de zes maanden. Onwillige ouders zullen dan geen twee keer, maar vijf keer nadenken voor ze het omgangsrecht van de andere ouder aan de kant schuiven. Aan de rechters alleen de mogelijkheid geven om dat al dan niet toe te passen, is te vrijblijvend voor de magistratuur, de praktijk bewijst dat.

- *Bestrafen van het niet-opnemen van het omgangsrecht*

Er wordt aan de kern van de zaak, namelijk de reden waarom een vader zijn kinderen niet meer ziet, voorbijgegaan. Dat is echt niet omdat de vader zowel zijn vrouw als zijn kinderen beu is:

\* Artikel 223 BW maakt het mogelijk dat de vrede-rechter de vader uit de gezinswoning zet: de moeder mag dit via een eenzijdig verzoekschrift eisen, zodat de vader nog niet eens gehoord wordt. Hoe kan verwacht worden dat vaders na zo'n belediging hun loyaliteit tegenover die gezinsleden blijven behouden?

\* Vaders die met een uithuiszetting overeenkomstig 223 BW geconfronteerd worden, krijgen geen maanden de tijd om een nieuwe woning te zoeken: zij moeten onmiddellijk het huis verlaten, zij het dat de politie hun door-

sant généralement qu'une petite demi-heure pour rassembler quelques vêtements. Un père qui ne trouve pas tout de suite une habitation dans laquelle il pourra héberger normalement ses enfants, sera obligé, par la force des choses, à renoncer à son droit aux relations personnelles.

\* Dans de nombreux cas, le père quitte d'ailleurs volontairement le domicile familial, parce que l'ambiance s'est totalement dégradée et que le père estime que cette tension est intenable pour les enfants. Le père prend alors une décision qu'il juge être, à ce moment, en son âme et conscience, conforme à l'intérêt des enfants. Si, à cause de cette décision, sa relation avec ses enfants est rompue, on ne peut le sanctionner une nouvelle fois pour cette raison.

\* De bon père de famille (qui avait un contact quotidien avec ses enfants), un père est tout à coup relégué, à la suite d'un jugement, au rang de papa-copain qui peut venir faire du baby-sitting une fois tous les quinze jours. Un père qui demande un hébergement alterné, mais entend prononcer les modalités habituelles d'exercice du droit aux relations personnelles, se sent humilié par le juge et relégué au rang de simple baby-sitter. Il est donc parfaitement compréhensible que certains pères n'acceptent pas cette situation et refassent leur vie sans les membres du ménage qui ne veulent de toute manière pas d'eux.

\* Pour certains pères, il est particulièrement pénible de prendre congé de leurs enfants le dimanche soir en sachant qu'ils ne les verront plus pendant les douze jours qui suivent. Certains pères ne supportent pas ces adieux.

\* Qu'en est-il des enfants touchés par le syndrome du rejet d'un parent ? Va-t-on punir le père parce que ses enfants ne veulent plus avoir de contact avec lui (ou parce que leur mère les a obligés à dire qu'ils ne désirent plus le voir)?

- *Abus*

La BGMK.be signale encore quelques abus et lacunes, sans toutefois proposer de solution toute faite pour y remédier:

\* La mère refuse souvent de laisser partir les enfants chez le père sous prétexte qu'ils ont un certificat médical («sortie interdite»). L'Ordre des médecins ne doit-il pas intervenir? Les médecins ne sont-ils peut-être pas au courant du tort que leur certificat médical occasionne aux enfants? Il en résulte en tout cas que l'enfant est

gaans een half uurtje de tijd geeft om wat kleren bij elkaar te zoeken. Dat een vader dan niet onmiddellijk een woning vindt die de kinderen normaal kan huisvesten, heeft tot gevolg dat hij noodgedwongen moet afzien van zijn omgangsrecht.

\* In vele gevallen verlaat de vader trouwens bewust de gezinswoning omdat de sfeer totaal verziekt is en de vader van oordeel is dat deze spanning voor de kinderen onhoudbaar is. De vader neemt dan een beslissing die hij op dat ogenblik, in alle eer en geweten, in het belang van de kinderen acht. Als door die beslissing de relatie met zijn kinderen verbroken wordt, mag hij er niet nog eens voor gestraft worden.

\* Door een vonnis wordt een vader opeens gedegradeerd van een goede gezinsvader (die dagelijks contact met zijn kinderen had) tot een speel papa die eens om de 14 dagen mag babysitten. Een vader die om een beurtelingse huisvesting verzoekt maar die de gebruikelijke omgangsregeling hoort uitspreken, wordt in zijn ogen door de rechter vernederd en gedegradeerd tot kinderoppas. Dat sommigen hiervoor bedanken en een nieuw leven opbouwen zonder de gezinspartners die hem toch niet willen, is dan ook meer dan begrijpelijk.

\* Het afscheid nemen op een zondagavond in de wetschap dat de kinderen de volgende 12 dagen niet meer gezien zullen worden is voor sommige vaders uiterst pijnlijk. Sommige vaders kunnen dit afscheid dan ook niet aan.

\* Wat met kinderen met het ouderverstotingssyndroom? Gaat men de vader straffen omdat de kinderen geen contact meer met hem willen (of omdat de kinderen van de moeder moeten zeggen dat ze hem niet meer willen zien)?

- *Misbruiken*

De BGMK.be signaleert nog enkele misbruiken en hiaten, zonder er evenwel een kant en klare oplossing voor te hebben:

\* Geregeld weigert de moeder om de kinderen mee te geven omdat ze een doktersattest voor de kinderen heeft («huis verlaten niet toegelaten»). Moet de Orde der Geneesheren hier niet optreden? Misschien zijn de artsen niet op de hoogte van de schade die hun doktersattest aan de kinderen toebrengt? Gevolg is in elk geval

privé de contact avec son père pendant quatre semaines consécutives.

\* La plupart des jugements stipulent que le père bénéficie du droit aux relations personnelles pendant le premier et le troisième week-end du mois ou pendant le deuxième et le quatrième week-end du mois. Qu'en est-il des mois qui comptent un cinquième week-end? De nombreux jugements ne font pas mention de ces cinquièmes week-ends.

\* Les discussions portant sur les vêtements portés durant le week-end de visite sont un problème qui revient constamment : les pères paient une pension alimentaire, mais doivent tout de même acheter des vêtements parce que la mère n'en fournit pas le vendredi soir. Quelle était en fait l'intention du législateur en instaurant la pension alimentaire pour les enfants ? Ou bien la responsabilité incombe-t-elle aux juges, qui ne sont pas suffisamment clairs dans leurs jugements ou dans leurs mesures provisoires?

\* En cas de plainte pour inceste, le droit aux relations personnelles du père est généralement suspendu ou réduit à une visite contrôlée dans un espace neutre. La BGMK.be demande que le régime de résidence principale de l'enfant soit automatiquement inversé s'il s'avère que la plainte est non fondée ou non prouvée. Les mères doivent se rendre compte que personne ne peut être accusé à la légère de faits passibles d'emprisonnement, certainement pas lorsque des enfants sont impliqués (par le biais d'exams médicaux, d'auditions, d'une enquête sociale, d'une intervention du PMS, etc).

\* L'article 374 du Code civil donne le droit au père de recueillir toutes les informations possibles sur l'éducation de son enfant auprès de l'autre parent ou auprès de tiers. Mais comment un père peut-il savoir quand les réunions de parents ont lieu si la mère ou l'école ne l'en informe pas ? Comment un père peut-il savoir que son enfant a des problèmes d'apprentissage si la mère ou l'école ne le lui dit pas ?

M. Eric van Camp conclut que la BGMK.be est une association visant à soutenir les pères, notamment lorsqu'ils ne peuvent plus voir leurs enfants. Les membres de cette association ne sont pas des professionnels de l'aide qui rentrent chez eux à 17h sans dossiers sous le bras. En ce qui concerne le droit aux relations personnelles, beaucoup de pères subissent des injustices, ce qui en aggrave plus d'un. M. van Camp demande donc aux membres d'aider les pères en mettant à nouveau le pouvoir dans les mains des juges, et plus dans celles de l'autre parent. Les juges ne peuvent cependant pas bénéficier d'une grande marge d'appréciation : au lieu de prévoir que «le juge peut», la loi doit prévoir les mesures à prendre.

dat het kind gedurende vier opeenvolgende weken omgang met zijn vader wordt ontnomen.

\* In de meeste vonnissen staat dat een vader omgangsrecht krijgt tijdens het eerste en derde weekend van de maand of tijdens het tweede en vierde weekend van de maand. Wat als er die maand een vijfde weekend is? In veel vonnissen wordt dit vijfde weekend niet vermeld.

\* Discussie over de kleren voor het omgangswekend is een constante: vaders betalen onderhoudsgeld, maar moeten toch kleren kopen omdat de moeder op vrijdagavond niets meegeeft. Wat heeft de wetgever eigenlijk bedoeld met het onderhoudsgeld voor kinderen? Of ligt de verantwoordelijkheid bij de rechters, die niet duidelijk genoeg zijn in hun vonnissen of voorlopige maatregelen?

\* Bij een klacht wegens incest wordt het omgangsrecht van de vader meestal opgeschort of herleid tot een gecontroleerd bezoek in een neutrale bezoekersruimte. De BGMK.be vraagt dat automatisch de hoofdverblijfplaatsregeling wordt omgekeerd, zou blijken dat de klacht ongegrond is of niet bewezen wordt. Moeders moeten beseffen dat niemand lichtvaardig beschuldigd mag worden van het plegen van feiten waar gevangenisstraffen op staan, zeker niet als de kinderen erbij betrokken worden (via medische onderzoeken, verhoor, maatschappelijk onderzoek, tussenkomst CLB, enz).

\* Artikel 374 B.W. geeft de vader het recht om bij de andere ouder of bij derden alle mogelijke inlichtingen over de opvoeding van zijn kind in te winnen. Hoe kan echter een vader vernemen wanneer er oudercontact is als de moeder of de school hem daarvan niet in kennis stelt? Hoe kan de vader weten dat er een leerprobleem is als de moeder of de school hem dat niet meedeelt?

De heer Eric van Camp besluit dat de BGMK.be een vereniging is die vaders opvangt, onder andere als ze hun kinderen niet mogen zien. De leden zijn geen professionele hulpverleners die om 17 u. naar huis gaan zonder dossiers. Inzake het omgangsrecht worden vele vaders onrecht gedaan en dat zorgt voor verzuring. Hij verzoekt de leden dan ook om deze vaders te helpen door opnieuw de macht te leggen in de handen van de rechter in de plaats van bij de andere ouder. De rechters mogen wel geen grote appreciatieruimte krijgen: niet de rechter kan, maar de rechter zal.

4) *Exposé de MM. Eddy De Waele, président de l'asbl Steunpunt Blijvend Ouderschap (SBO) Hasselt et Bernard Daelman, membre du conseil d'administration de l'asbl SBO*

L'asbl *Steunpunt Blijvend Ouderschap (SBO)* plaide pour une meilleure sécurité et une plus grande clarté en matière de droit aux relations personnelles.

Un des droits fondamentaux de l'enfant est de pouvoir avoir un contact avec ses **deux** parents. Pour les générations à venir, il est donc d'une importance capitale que le gouvernement donne un signal clair indiquant qu'il veillera au respect de ce droit de manière adéquate.

M. Bernard Daelman attire l'attention des membres de la sous-commission sur les problèmes suivants en matière de droit aux relations personnelles:

1. Il ressort, d'une part, des études sociologiques les plus récentes que le concubinage est de plus en plus fréquent. Il pourrait s'agir d'une réaction sociale à la multiplication des divorces. Cependant, ces chiffres indiquent aussi un risque élevé de rupture chez les concubins.

Les mêmes chiffres montrent également que le groupe des parents isolés s'accroît continuellement. Même s'il faut préconiser la famille traditionnelle (issue du mariage), il faut malgré tout tenir compte des évolutions de la société. L'asbl SBO est régulièrement confrontée au phénomène inquiétant de jeunes parents qui n'ont plus vu leur enfant depuis sa naissance.

Cette évolution suscite des questions quant aux garanties que l'on peut offrir en ce qui concerne le droit aux relations personnelles lorsque les parents ne sont pas mariés. À cet égard, on ne peut perdre de vue qu'il n'est guère aisé de retrouver parmi les chiffres de l'INS les chiffres relatifs aux cohabitations et, éventuellement, à la présence d'enfants en cas de rupture.

Il en va de même en ce qui concerne les chiffres relatifs à la présence d'enfants lors de divorces. On ne dispose que de chiffres obtenus par déduction. La problématique du droit aux relations personnelles est dès lors probablement beaucoup plus grande qu'on ne le suppose. La nécessité d'une approche adéquate par la justice n'en est que plus éclatante. Il ressort également de ces données que les hommes se remarient plus souvent que les femmes, de nombreux enfants étant dès lors généralement confrontés à l'absence de «figure paternelle».

4) *Uiteenzetting van de heren Eddy De Waele, voorzitter van Steunpunt Blijvend Ouderschap (SBO) vzw Hasselt en Bernard Daelman, bestuurslid van het SBO vzw*

Het Steunpunt Blijvend Ouderschap (SBO) vzw Hasselt pleit voor zekerheid en duidelijkheid inzake het omgangsrecht.

Het is een fundamenteel kinderrecht dat een kind de kans moet krijgen op contact met **beide** ouders. Naar de komende generatie is het dan ook van primordiaal belang, dat de overheid een overduidelijk signaal geeft dat ze dit recht adequaat zal bewaken.

De heer Bernard Daelman wijst de leden van de sub-commissie op de volgende knelpunten inzake het omgangsrecht:

1. Uit de recentste sociologische studies blijkt enerzijds dat het ongehuwd samenwonen in de lift zit. Dit kan een maatschappelijke reactie zijn op het toenemende aantal echtscheidingen. Echter wijzen deze cijfers ook op een hoge kans tot relatiebreuk bij deze samenwonenden.

Uit dezezelfde cijfers blijkt ook dat de groep alleenstaande ouders gestaag aan het toenemen is. Hoezeer ook het traditionele gezin (ontstaan uit huwelijk) moet worden aangeprezen toch moet ook gekeken worden naar de maatschappelijke evoluties. Het SBO wordt regelmatig geconfronteerd met het beangstigende fenomeen van jonge ouders die vanaf de geboorte hun kind niet meer hebben gezien.

Deze evolutie doet vragen rijzen in verband met de zekerheid die men hier kan bieden voor wat betreft het omgangsrecht bij niet gehuwden. Men mag hierbij niet uit het oog verliezen dat cijfers over samenwonen en eventueel de aanwezigheid van kinderen bij een relatiebreuk, moeilijk terug te vinden zijn in de cijfers van het NIS.

Dit geldt ook voor de cijfers over de aanwezigheid van kinderen tijdens een echtscheiding. Enkel afgeleide cijfers zijn voorhanden. Het is dan ook waarschijnlijk dat de problematiek van het omgangsrecht nog veel groter is dan vermoed wordt. Dit doet de roep om een adequate aanpak van justitie alleen maar duidelijker klinken. Verder melden deze gegevens dat het hertrouwen bij mannen groter is dan bij vrouwen, wat maakt dat vele kinderen meestal worden geconfronteerd met de afwezigheid van een «vaderfiguur».

2. On peut déduire de la psychologie évolutive ainsi que d'études anthropologiques que l'absence de «figure paternelle» peut entraîner des problèmes pour le développement de l'enfant. Même dans la culture matriarcale, la «figure paternelle» est assurée par le frère aîné de la mère (l'oncle).

Sans vouloir tomber dans des discussions portant sur les genres, il s'avère néanmoins qu'il s'agit d'une constatation importante, apportant la preuve de la nécessité d'une relation de qualité entre l'enfant et ses deux parents. Il convient également de souligner que les chances de réussite d'une famille recomposée sont relativement minces. À cet égard, on peut s'interroger sur la stabilité qui est offerte aux enfants dans ces circonstances.

3. Cette instabilité présente au sein d'une famille déjà durement touchée a une influence sur les résultats scolaires de l'enfant. Cela montre une nouvelle fois qu'il est très important que les deux parents s'occupent de l'enfant.

La seule certitude ou stabilité que l'on peut offrir dans ce contexte à un enfant est l'assurance que papa reste «papa» et que maman reste «maman». Il convient de mentionner ici que le passage d'une relation de partenaires à une relation de parents est l'un des obstacles les plus difficiles auxquels sont confrontés les parents dans l'éducation de leurs enfants. Selon l'asbl SBO, un accompagnement adéquat fait également défaut dans ce domaine.

4. Le nombre croissant de familles recomposées pose de nouveaux problèmes dans l'éducation de l'enfant. Au lieu de deux styles éducatifs, l'enfant peut être confronté à quatre styles éducatifs différents. Cela n'est pas nécessairement un problème et peut signifier un enrichissement, à condition que les règles à suivre soient claires. Dans ce cadre, il est important que l'enfant sache qui se positionne où. Pour garantir une certaine stabilité et une certaine clarté, il est indispensable que l'enfant ne perde le contact avec aucun de ses deux parents.

5. L'attention que porte la société à la problématique du divorce et de la séparation contraste fortement avec le nombre d'études menées jusqu'à présent sur ce sujet. Il s'ensuit que l'on ne sait pas avec certitude combien d'enfants sont confrontés à cette problématique et que le gouvernement doit anticiper en se basant sur des tendances et non sur des chiffres concrets.

Les éléments que nous venons de citer devraient montrer que les autorités, et plus particulièrement la

2. Uit de ontwikkelingspsychologie en antropologische studies kan geconcludeerd worden dat de afwezigheid van de «vaderfiguur» voor mogelijke problemen zorgt in de ontwikkeling van het kind. Zelfs in een matriarcale cultuur wordt de «vaderfiguur» verzekerd door de oudste broer van de moeder (de oom).

Zonder te vervallen in genderdiscussies, blijkt dit toch een belangrijke vaststelling en een bewijs voor de noodzaak op een goed contact tussen het kind en de beide ouders te zijn. Verder dient vermeld te worden dat de kans dat een nieuw samengesteld gezin het redt, vrij klein is. Dit laatste doet dan weer vragen rijzen over de stabiliteit die in deze omstandigheden aan kinderen gegeven kan worden.

3. Deze instabiliteit in het, toch al geteisterde, gezin heeft zijn invloed op de opleidingsresultaten van het kind. Ook hier blijkt duidelijk het belang van opvang door de beide ouders.

De enige zekerheid of stabiliteit die men in dit opzicht aan een kind kan bieden is de zekerheid dat papa «papa» en mama «mama» blijft. Hierbij dient vermeld te worden dat de overgang van partnerrelatie naar ouderrelatie, een van de moeilijkste hindernissen is die ouders moeten nemen inzake de opvoeding van hun kinderen. Ook hier ontbreekt het volgens het SBO aan adequate begeleiding.

4. Het steeds frequenter voorkomen van nieuw samengestelde gezinnen veroorzaakt nieuwe problemen inzake de opvoeding van het kind. In de plaats van twee opvoedingsstijlen wordt het betreffende kind geconfronteerd met mogelijks vier verschillende opvoedingsstijlen. Dit hoeft geen probleem te zijn en kan een verruiming betekenen op voorwaarde dat er duidelijkheid bestaat over de te volgen regels. In dit verband is het belangrijk dat het kind weet wie zich waar positioneert. Inzake stabiliteit en duidelijkheid is het noodzakelijk dat het kind het contact met zijn beide ouders niet verliest.

5. De maatschappelijke aandacht voor de problematiek rond (echt)scheiding staat in schril contrast met de studies die tot hiertoe hierover zijn gevoerd. Dit heeft tot gevolg dat niet zeker geweten is hoeveel kinderen met deze problematiek geconfronteerd worden en dat de overheid moet anticiperen op tendensen in plaats van op concrete cijfergegevens.

Bovenstaand betoog moet bewijzen dat in het belang van het kind, de overheid en meer bepaald justitie in-

Justice, doivent, dans l'intérêt de l'enfant, donner un signal clair à la population concernant la problématique des relations personnelles. Ce signal doit se situer sur deux plans:

\* il importe qu'un enfant reste en contact avec ses deux parents et que tous les moyens doivent être mis en œuvre dans ce but.

\* on ne peut tolérer que l'un des deux parents perde le contact avec son enfant pendant plusieurs mois voire plusieurs années. De mauvais contacts entre un parent et son enfant nuisent à l'implication du parent concerné, et partant, au développement de l'enfant.

Cela nécessite un meilleur suivi de ces dossiers de la part de l'autorité juridique. L'ASBL SBO plaide pour que l'on adopte une approche à la fois rapide et claire.

Il est dès lors essentiel que l'État prenne ses responsabilités en permettant concrètement l'exécution forcée des décisions prises en la matière. À cet égard, il faut éviter que cette exécution forcée se fasse au détriment de l'intérêt supérieur de l'enfant.

Si les décisions judiciaires prises en la matière ne sont pas exécutées, la partie, victime de la non-présentation de l'enfant, est impuissante. Elle peut bien entendu introduire une plainte au pénal et demander la condamnation correctionnelle du responsable (articles 431 et 432 du Code pénal).

Cette solution n'est cependant qu'un pis-aller, étant donné que la condamnation n'est souvent prononcée que quelques mois voire quelques années plus tard. Dans l'intervalle, l'enfant risque d'être victime d'une manipulation de la part du parent qui exerce l'autorité et qui amène l'enfant à se détacher de l'autre parent.

Il est dès lors essentiel que l'on s'attèle à la problématique de l'applicabilité des modalités relatives au droit aux relations personnelles définies par le juge. Le SBO souscrit dès lors non seulement à la volonté de la ministre de la Justice de privilégier la garde alternée de l'enfant dont les parents sont divorcés, mais également aux règles d'exécution forcée qu'elle envisage en ce qui concerne l'hébergement de l'enfant.

La ministre de la Justice a annoncé qu'en vue d'assurer une plus grande souplesse et une meilleure efficacité, les règles de procédure en vigueur devant le tribunal de la jeunesse en matière d'autorité parentale et

zake de omgangsproblematiek een duidelijk signaal moet geven aan de bevolking. Dit signaal moet tweeledig zijn:

\* Dat het belangrijk is dat een kind contact blijft houden met de beide ouders en dat hiervoor alle mogelijkheden gecreëerd moeten worden.

\* Dat niet getolereerd kan worden dat één van de beide ouders, gedurende maanden en jaren, het contact met het kind verliest. Het gebrekkige contact tussen ouder en kind heeft nefaste gevolgen voor de betrokkenheid van de desbetreffende ouder en dus ook voor de ontwikkeling van het kind.

Dit vraagt van de juridische overheid een betere opvolging van deze dossiers. Het SBO pleit voor een snelle en duidelijke aanpak.

Het is derhalve belangrijk dat de Staat zijn verantwoordelijkheid opneemt, *in concreto* door de gedwongen tenuitvoerlegging van de beslissingen terzake mogelijk te maken. Hierbij dient voorkomen te worden dat deze gedwongen tenuitvoerlegging gebeurt ten koste van het hoger belang van het kind.

Ingeval de rechterlijke beslissingen terzake niet ten uitvoer worden gelegd, staat de partij die het slachtoffer is van het niet-aanbieden van het kind machteloos. Zij kan natuurlijk een strafrechtelijke klacht indienen en verzoeken dat de verantwoordelijke correctioneel wordt veroordeeld (artikelen 431 en 432 van het Strafwetboek).

Maar deze oplossing is slechts een lapmiddel, aangezien de veroordeling dikwijls pas na enkele maanden, a fortiori na enkele jaren, wordt uitgesproken. Intussen loopt het kind het risico het slachtoffer te worden van manipulatie door de ouder die het gezag heeft en zo het kind ertoe brengt van de andere ouder te vervreemden.

Het is dan ook van essentieel belang dat er gewerkt wordt rond de problematiek over de uitvoerbaarheid van de door de rechter bepaalde omgangsregeling. Het SBO staat dan ook niet alleen achter het voornemen van de minister van Justitie om een gelijkmatig verdeelde huisvesting van het kind van wie de ouders gescheiden zijn te bevoorrechten maar ook achter haar voorgenomen regeling van gedwongen tenuitvoerlegging inzake de huisvesting van het kind

De minister van Justitie heeft aangekondigd dat de procedureregels die voor de jeugdrechtbank van toepassing zijn inzake ouderlijk gezag en huisvesting, met het oog op een grotere soepelheid en doeltreffendheid ge-

d'hébergement seraient modifiées, la révision de l'affaire à l'issue d'un délai déterminé étant également encouragée. D'une part, on insiste sur la nécessité de pouvoir recourir à des mesures provisoires. **D'autre part, la situation doit être réévaluée** : il est généralement admis que les mesures relatives aux enfants doivent être réexaminées après un certain temps.

Il en va de même en particulier lorsque le juge se montre réticent à ordonner l'hébergement alterné, par exemple parce que cela serait trop pénible pour l'une des parties au moment de la séparation (cette situation se présente quelquefois : certains magistrats accordent l'hébergement principal à un parent et un droit élargi d'hébergement secondaire à l'autre parent et réexaminent la situation ultérieurement afin d'arriver à un hébergement alterné).

De plus, le mécanisme de saisie permanente qui existe actuellement en référé au tribunal de la jeunesse, est rendu applicable (article 1280 du Code judiciaire). Ce mécanisme est très utile, étant donné que la partie concernée n'est pas obligée de commencer une nouvelle procédure lorsque les circonstances changent. Il suffit de déposer les conclusions ou une requête écrite au greffe.

La saisie permanente diminue le risque que les décisions judiciaires ne soient pas respectées. Dans l'état actuel des choses, il est communément admis qu'une astreinte ne peut plus être imposée par le juge qui a prononcé la décision principale après la clôture du dossier. Le mécanisme de saisie permanente permet de contourner cet obstacle, étant donné que le juge peut revoir l'affaire, éventuellement modifier la décision précédente (par exemple, retirer l'hébergement principal au parent qui se serait rendu coupable de ne pas permettre à l'enfant de voir l'autre parent) ou, simplement, l'assortir d'une astreinte, ou encore, comme proposé ci-après, préciser les conditions permettant la restitution forcée de l'enfant.

De plus, l'asbl SBO voudrait coupler ce mécanisme de saisie permanente à une comparution personnelle obligatoire des parties, afin que, lors de l'audience fixée, une communication entre les diverses parties puisse être possible. Ainsi, le juge pourra également se faire une idée précise de la situation, et en particulier des mobiles de la partie récalcitrante. Il pourra aussi donner un signal clair pour indiquer que les modalités de garde pré-

wijzigd zouden worden waarbij tegelijk de herziening van de zaak na een bepaalde termijn wordt aangemoedigd. Enerzijds wordt de nadruk gelegd op de mogelijkheid een beroep te doen op voorlopige maatregelen. **Anderzijds moet de situatie opnieuw worden geëvalueerd**: in het algemeen wordt aangenomen dat de maatregelen met betrekking tot de kinderen na een bepaalde tijd opnieuw moeten worden onderzocht.

Hetzelfde geldt in het bijzonder wanneer de rechter terughoudend is om onmiddellijk de gelijkmatig verdeelde huisvesting te bevelen, bijvoorbeeld omdat zulks te pijnlijk zou zijn voor een van de partijen op het tijdstip van de scheiding (deze praktijk komt soms voor: bepaalde magistraten dragen de hoofdzakelijke huisvesting op aan de ene ouder en een verruimd secundair recht van huisvesting aan de andere ouder en onderzoeken later de situatie opnieuw om tot een gelijkmatig verdeelde huisvesting te komen).

Bovendien wordt het mechanisme van de voortdurende aanhangigmaking dat thans in kort geding bestaat bij de jeugdrechtbank toepasbaar gemaakt (artikel 1280 van het Gerechtelijk Wetboek). Dit mechanisme is zeer nuttig omdat de partij niet wordt verplicht een nieuwe procedure op te starten wanneer de omstandigheden veranderen. Het eenvoudig neerleggen van de conclusies of een schriftelijk verzoekschrift bij de griffie volstaat.

De voortdurende aanhangigmaking vermindert het risico dat gerechtelijke beslissingen niet worden nageleefd. In de huidige stand van zaken wordt algemeen aanvaard dat een dwangsom niet meer kan worden opgelegd door de rechter die de hoofdbeslissing heeft uitgesproken nadat het dossier werd afgesloten. Het mechanisme van de voortdurende aanhangigmaking biedt de mogelijkheid deze hindernis te omzeilen, aangezien de rechter de zaak kan herzien, de vorige beslissing eventueel kan wijzigen (bijvoorbeeld de hoofdzakelijke huisvesting onttrekken aan de ouder die zich schuldig zou hebben gemaakt aan het niet-aanbieden van het kind) of eenvoudigweg een dwangsom eraan kan koppelen of, zoals hierna wordt voorgesteld, de voorwaarden nader kan bepalen die de gedwongen teruggave van een kind mogelijk maken.

Daarenboven zou het SBO dit mechanisme van voortdurende aanhangigmaking willen koppelen aan **een verplichte persoonlijke verschijning van de partijen** zodat op de gefixeerde zitting van aanhangigmaking er een communicatie mogelijk is tussen de diverse partijen. De rechter krijgt aldus ook een duidelijk zicht over de situatie en meer in het bijzonder over de motieven van de onwillige partij. Hij kan ook een duidelijk signaal geven

vues doivent être respectées, sous peine d'être modifiées.

Le juge peut également infliger une astreinte. Cette mesure peut toutefois se révéler inefficace, notamment lorsque la partie récalcitrante est fortunée.

Il est néanmoins délicat de permettre à la partie de recourir à la violence sans discernement.

Deux solutions concrètes ont dès lors été proposées.

Le juge peut, après avoir constaté l'infraction (et ce, notamment grâce à l'avantage que présente le mécanisme de saisie systématique décrit ci-dessus), réexaminer la situation et autoriser l'application de mesures coercitives. Ce mécanisme exige, bien sûr, une action adéquate et efficace du juge compétent.

Cela exigera non seulement que l'on procède à une révision profonde de la politique mais aussi que l'on apporte également le soin et l'encadrement professionnel nécessaires. Le contexte actuel ne fournit malheureusement aucune certitude quant à la réussite d'une telle initiative.

Ce qui est sûr, en revanche, c'est que les enfants n'auront rien à gagner d'une adaptation à la légère de la situation que nous connaissons aujourd'hui, où plus aucun soin n'est apporté au traitement des dossiers.

**Enfin, il a été proposé d'accorder à l'astreinte le même statut de «super privilège» que celle qui s'applique actuellement en matière d'aliments.** En matière de saisie sur salaire (ou de saisie sur allocations sociales), aucune restriction n'est prévue pour l'obligation alimentaire. L'article 1412 du Code judiciaire devrait être modifié pour permettre de donner une suite identique aux condamnations à payer une astreinte en cas de violation de l'obligation de présenter l'enfant. On peut considérer, en effet, que la non-présentation d'un enfant est aussi grave que le non-paiement de la pension alimentaire. Ces deux manquements sont d'ailleurs sanctionnés pénalement : les sanctions pécuniaires doivent donc être pareillement efficaces.

7. Dans le cadre d'une approche rapide et claire de cette problématique, le SBO s'interroge sur la politique des espaces de rencontre neutres. Nombre de ces dossiers aboutissent ici à l'issue d'un traitement trop long et trop peu satisfaisant des violations du droit aux relations personnelles. Le régime précité représenterait déjà un soulagement dans une partie des dossiers. Les nombreux dossiers en cours réclament néanmoins une ap-

dat de la voorziene omgangsregeling moet worden gerespecteerd zoniet gewijzigd zal worden.

De rechter kan eveneens een dwangsom opleggen. Dit kan evenwel ondoeltreffend zijn, inzonderheid ingeval de onwillige partij vermogend is.

Het is echter delicaat de partij de mogelijkheid te bieden om onoordeelkundig van geweld gebruik te maken.

Derhalve worden twee concrete oplossingen voorgesteld.

De rechter kan, na vaststelling van het strafbare feit (en inzonderheid dankzij het voordeel van het hierboven beschreven mechanisme van voortdurende aanhangigmaking), de situatie opnieuw onderzoeken en toestaan dat maatregelen van dwang worden toegepast. Dit mechanisme vereist uiteraard een adequaat en efficiënt optreden van de bevoegde rechter.

Dit zal niet alleen een grondige herziening van het beleid maar ook de nodige zorg en professionele omkadering vragen. De huidige context geeft helaas geen zekerheid over het welslagen van dergelijk initiatief.

Waar de kinderen zeker niet mee gebaat zijn, is een lichtzinnige aanpassing van de huidige toestand waarin er geen zorg meer wordt besteed aan de behandeling van de dossiers.

**Ten slotte wordt voorgesteld om aan de dwangsom hetzelfde «supervoorrecht» te verlenen als dat welk thans van toepassing is inzake onderhoudsgelden.** Inzake loonbeslag (of beslag op de sociale uitkeringen) zijn er voor de onderhoudsplicht geen beperkingen. Artikel 1412 van het Gerechtelijk Wetboek zou gewijzigd worden teneinde het mogelijk te maken dat hetzelfde gevolg wordt gegeven aan veroordelingen tot een dwangsom in geval van overtreding van de verplichting van het aanbieden van het kind. Er mag immers worden van uitgegaan dat het niet-aanbieden van een kind even ernstig is als het niet-betalen van de uitkering tot onderhoud. Deze beide tekortkomingen worden trouwens strafrechtelijk gestraft: de geldelijke sancties moeten dus even doeltreffend zijn.

7. In het kader van een snelle en duidelijke aanpak van deze problematiek, stelt het SBO zich vragen omtrent het beleid van de neutrale bezoekeruimtes. Vele van deze dossiers komen hier terecht na een te lange en gebrekkige behandeling van de schendingen van het omgangsrecht. Bovenstaande regeling zou al voor een deel van de dossiers soelaas brengen. Echter de vele reeds in behandeling zijnde dossiers vragen om een

proche plus appropriée. Dans ces conditions, il est inquiétant de constater que récemment, l'intention était de fermer ces espaces de rencontre. Dans de nombreux dossiers empreints d'aigreur et arrivés dans une impasse, ces espaces constituent souvent la «planche de salut» de nombreux parents. Il conviendrait dès lors d'optimiser le fonctionnement de ces espaces, plutôt que de les démanteler.

La collaboration entre la justice et l'aide sociale est plutôt défailante sur ce plan. Le rapportage de l'aide sociale laisse souvent à désirer.

Il serait inconcevable qu'après avoir recouru aux espaces de rencontre, le juge concerné ne soit pas davantage informé quant à la volonté des deux parents de redonner une chance à une relation interrompue. Il ne pourrait, dans ces conditions, rendre un jugement adéquat ni prendre les responsabilités qui s'imposent. Les longs délais d'attente pour le traitement des dossiers sont inadmissibles.

L'autorité doit être disposée à réaliser les investissements nécessaires en rapport avec cette problématique.

8. En ce qui concerne le caractère contraignant du droit aux relations personnelles, le SBO formule les observations suivantes:

En premier lieu, il serait souhaitable de traiter plus rapidement ces dossiers.

Deuxièmement, il est préférable d'avoir recours à une astreinte selon les mêmes modalités que pour le recouvrement des arriérés alimentaires (saisie sur salaire). En cas de refus permanent du droit aux relations personnelles, on peut se poser des questions sur les qualités pédagogiques de la partie inflexible, et donc envisager une éventuelle inversion du régime.

Dans cette situation, il faut néanmoins dûment tenir compte des possibilités de l'autre partie et de l'intérêt de l'enfant. Dans un tel cas, une menace du juge compétent peut déjà permettre de débloquer la situation. Il faut éviter autant que possible d'enlever les enfants au parent (*manu militari*) et de prononcer une peine d'emprisonnement. S'il n'y a plus d'autre possibilité que d'enlever au parent les enfants concernés, cet acte doit être effectué avec la diligence nécessaire. À cet égard, le recours aux assistants de police peut être une solution.

M. Daelman souligne ensuite que cette problématique complexe, tout comme les divorces, **ne peut être rencontrée uniquement sur le plan judiciaire**. Les

adéquateres aanpak. Het is dan ook zorgwekkend dat enige tijd geleden men voornemens was om deze bezoekeruimten te sluiten. Inzake de vele verzuurde en vastgelopen dossiers zijn deze ruimtes vaak «de laatste strohalms» voor veel ouders. Hun werking zou dan ook eerder geoptimaliseerd dan afgebouwd moeten worden.

Er heerst op dit vlak een eerder gebrekkige samenwerking tussen justitie en welzijnswerk. De verslaggeving van deze laatste laat vaak te wensen over.

Het kan niet de bedoeling zijn dat de betreffende rechter na het inschakelen van de bezoekeruimte niets wijzer is geworden aangaande de inzet van beide ouders om dit afgesprongen contact terug een kans te geven. Bijgevolg kan deze geen adequate uitspraak formuleren en ook de nodige verantwoordelijkheid niet nemen. De lange wachttijden voor behandeling zijn onaanvaardbaar.

De overheid moet in deze problematiek bereid zijn om de nodige investeringen te doen.

8. Inzake de afdwingbaarheid van het omgangsrecht formuleert het SBO de volgende bedenkingen:

In de eerste plaats is een snellere behandeling van deze dossiers aan te bevelen.

In tweede instantie is het eerder aangewezen om gebruik te maken van een dwangsom die dezelfde modaliteiten behelst als het invorderen van achterstallige alimentatie (loonbeslag). Bij een blijvende weigering van dit omgangsrecht kan men zich de vraag stellen over de pedagogische kwaliteiten van de onverzettelijke partij en bijgevolg nadenken over een eventuele omkering van de regeling.

Bij deze moet echter terdege rekening worden gehouden met de mogelijkheden van de andere partij en met het belang van het kind. In dit geval kan een dreiging van de bevoegde rechter al een mogelijkheid bieden tot het deblokken van de situatie. Het weghalen van de kinderen (*manu militari*) en het uitspreken van een gevangenisstraf, dienen zo veel als mogelijk worden vermeden. Indien er geen andere mogelijkheid rest dan het weghalen van de betreffende kinderen, dient dit te worden omkaderd met de nodige zorg. In dit verband kan de inzet van de politieassistenten een mogelijkheid bieden.

Voorst benadrukt de heer Daelman dat deze complexe problematiek, net zoals de echtscheidingen, **niet alleen op justitieel vlak kan worden aangepakt**. De nieuwe

nouvelles mesures, quelles qu'elles soient, devront s'inscrire dans une politique beaucoup plus large.

L'asbl SBO demande qu'un accompagnement sérieux et adapté soit mis sur pied en rapport avec la problématique du divorce. À cet égard, une lourde responsabilité repose autant sur la Justice que sur l'enseignement au niveau pédagogique et sur les services de l'administration du bien-être au niveau de l'accompagnement.

L'ASBL SBO ne pense pas que de simples adaptations au niveau de la législation relative au divorce puissent viser la continuité sans avoir été intégrées dans un accompagnement professionnel en la matière. Tant que les relations des ex-partenaires se déroulent dans un climat de guerre, ces changements n'exerceront pas l'impact souhaité.

L'optimalisation des dispositifs juridiques actuels pourrait marquer un pas dans la bonne voie. L'ASBL SBO n'est guère favorable à des nouvelles initiatives, comme la création de tribunaux de la famille, qui ne feront qu'accroître la complexité et le manque de transparence du problème. En ce qui concerne la problématique des relations personnelles, une approche plus rapide et l'optimalisation des moyens actuellement disponibles sont une nécessité.

Afin d'anticiper l'évolution sociétale en matière de composition familiale, il y a lieu d'examiner comment un contact peut être garanti entre l'enfant et ses parents biologiques ou légaux.

Il faut s'atteler à dissiper la confusion qui règne en matière de droit aux relations personnelles. Les nombreux divorces par consentement mutuel que l'on connaît actuellement et les dossiers à l'étude ont besoin de sécurité juridique et requièrent que les accords pris en matière de droit aux relations personnelles puissent être effectivement exécutés.

Il appartient aux autorités de corriger d'abord cette situation absurde héritée du passé avant de s'attaquer à d'autres innovations nécessaires. Il serait injustifiable que l'on abandonne tant de parents et d'enfants à leur sort pour s'intéresser uniquement à la sauvegarde de la génération à venir.

5) *Exposé de M. Ghislain Duchâteau du «Samenwerkingsverband van Ouder- en Belangenverenigingen bij Scheiding»*

maatregelen, welke deze ook zijn, zullen moeten gekaderd worden in een veel ruimer beleid.

Het SBO vraagt de uitbouw van een degelijke aangepaste begeleiding inzake echtscheidingsproblematiek. Hierin hebben zowel justitie, als onderwijs op pedagogisch vlak, als welzijn op begeleidend vlak, een even zware verantwoordelijkheid.

Het SBO gelooft niet dat alleen aanpassingen inzake de echtscheidingswetgeving zonder dat zij worden ingebed in een ondersteunende en professionele begeleiding ter zake, een standvastigheid kunnen beogen. Zolang de «oorlogssituatie» tussen ex-partners blijft woeden op relationeel vlak, zullen deze veranderingen hun impact missen.

Het optimaliseren van de huidige voorzieningen zou een stap in de goede richting betekenen. Het SBO is geen voorstander van nieuwe initiatieven zoals bijvoorbeeld de oprichting van familierechtbanken, die het geheel nog complexer en ondoorzichtiger zullen maken. Inzake de omgangsproblematiek is een snellere aanpak en het optimaliseren van de huidige bestaande middelen een noodzaak.

Om in te spelen op de maatschappelijke evolutie inzake de gezinssamenstellingen, dient nagegaan te worden op welke manier een contact tussen het kind en zijn biologische of wettelijke ouders gegarandeerd kan worden.

De heersende onduidelijkheid inzake het omgangsrecht moet aangepakt worden. De vele bestaande echtscheidingen met onderlinge toestemming en de nog ten uitvoer liggende dossiers vragen om rechtszekerheid en dat de afspraken inzake het omgangsrecht ook daadwerkelijk kunnen worden uitgevoerd.

Het is de taak van de overheid om deze wantoestand uit het verleden eerst recht te zetten, vooraleer te beginnen aan de andere noodzakelijke vernieuwing. Het zou onverantwoord zijn om zoveel ouders en kinderen in de kou te laten staan en enkel de komende generatie te vrijwaren.

5) *Uiteenzetting van de heer Ghislain Duchâteau van «Het Samenwerkingsverband van Ouder- en Belangenverenigingen bij Scheiding»*

## Vers une parentalité égalitaire en cas de divorce

- *En guise d'introduction*

Personnellement, M. Duchâteau estime particulièrement approprié de commencer son exposé en exprimant sa reconnaissance particulière au président et aux membres de la commission pour l'invitation qu'ils ont aujourd'hui réservée aux groupes d'intérêts. C'est, à sa connaissance, la première fois qu'il bénéficie d'une telle reconnaissance et qu'il est directement invité à participer au débat.

Il profitera dès lors de cette occasion pour faire part aux membres de sa vision et de ses avis concernant la thématique à laquelle il s'est, depuis plusieurs années déjà, pleinement consacré.

Il ne lui sera toutefois plus possible de suivre de près les travaux que la sous-commission consacre à la thématique du divorce. Cela étant, il apprécierait que la sous-commission, au cours de ses travaux, reste aussi ouverte aux points de vue qu'il lui transmettrait par voie écrite ou orale.

Au cours de son exposé, il propose de traiter successivement les points suivants:

- le régime de résidence;
- le contrôle du respect des modalités d'exercice du droit aux relations personnelles, par:

1. la médiation;
2. l'assistance;
3. les mesures coercitives.

- *Le régime de résidence*

C'est à juste titre que cette sous-commission a décidé, pour des raisons de méthodologie, de focaliser cette audition sur le problème du droit aux relations personnelles des enfants en cas de divorce. Il n'en demeure pas moins que cette problématique est étroitement liée à l'ensemble de la problématique du divorce, et concerne tout d'abord l'octroi de l'autorité parentale et le régime de résidence des enfants.

Le point de départ absolu est le principe, précédant la loi et la justice, selon lequel les enfants ont le droit d'entretenir des relations personnelles avec leurs deux parents biologiques. C'est dans la nature des choses et relève de la loi naturelle. Cela inclut l'intérêt des enfants et implique l'équivalence des deux parents dans le cadre du divorce et après celui-ci.

## Naar gelijkwaardig ouderschap bij scheiding

- *Ter inleiding*

Persoonlijk vind ik het erg passend zijn uiteenzetting te beginnen met een bijzonder woord van erkentelijkheid naar de voorzitter en de leden van de commissie voor de uitnodiging die zij vandaag hebben voorbehouden aan de belangenverenigingen. Het is voor zover hem bekend de eerste keer dat hij een dergelijke erkenning en directe inspraak mocht ervaren.

Voor hem is deze kans vandaag dan ook de gelegenheid om zijn inzichten en adviezen aan de leden over te maken over de thematiek waarvoor hij zich permanent en dikwijls al jarenlang met volle inzet heeft geëngageerd.

Dat neemt niet weg, dat hij de werkzaamheden van deze subcommissie rond de scheidingsthematiek niet verder op de voet zou volgen, maar dat hij het nu al op prijs zou stellen, dat de subcommissie in het verloop van haar werkzaamheden zich evenzeer toegankelijk zou willen stellen voor zijn inzichten, die hij aan de subcommissie hetzij in geschrifte hetzij in gesprekken zou overmaken.

In deze uiteenzetting neemt hij zich voor achtereenvolgens te behandelen:

- de verblijfsregeling;
- de handhaving van de omgangsregeling met:

1. bemiddeling;
2. begeleiding;
3. de dwangmaatregelen.

- *De verblijfsregeling*

Het is terecht dat deze subcommissie om methodische redenen beslist heeft deze hoorzitting enkel toe te spitsen op de omgangsproblematiek rond kinderen bij scheiding. Dat neemt niet weg dat deze problematiek nauw verbonden is met het geheel van de echtscheidingsproblematiek en zeker in de eerste plaats betrekking heeft op de toekenning van het ouderlijk gezag en daarbij de verblijfsregeling van de kinderen.

Absoluut uitgangspunt is het prelegaal en prejustitieel principe dat de kinderen recht hebben op omgang met hun beide biologische ouders. Dat ligt in de natuur der dingen en dat behoort tot de natuurwet. Dat sluit ook het belang van de kinderen in en impliceert de gelijkwaardigheid van de beide ouders bij en na een scheiding.

Les dispositions du traité de l'ONU et de la Convention européenne des droits de l'homme se fondent également sur le droit à la vie familiale et à une relation durable des parents avec leurs enfants et inversement.

Dans cette optique, le législateur doit se baser sur une présomption légale d'un «hébergement partagé à temps égal», le régime dit égalitaire (50/50). Il est préférable que ce régime serve de point de départ à la décision du juge. Cela figure aussi en tant que tel dans l'avant-projet de loi de la ministre de la Justice, Mme Onkelinx.

Dans une seconde étape de son raisonnement, le juge devrait tenir compte de l'apport des parents. Si les parents parviennent à un accord sur l'hébergement en dehors du tribunal, par exemple dans l'acte de consentement mutuel, le juge homologuera normalement cet accord. Une forme simple de concertation parentale, telle que la prévoit par exemple la proposition de loi relative au régime de résidence des enfants mineurs de parents qui ne vivent pas ensemble (DOC 51 0975/001) de M. Guy Swennen, plaît aux associations d'intérêts et leur semble pouvoir être efficace.

Si les parents ne parviennent pas à un accord sur l'hébergement des enfants, le juge devra, en premier lieu, pleinement tenir compte de l'avis des deux parents, et, jusqu'à un certain point, de celui des enfants. Chacun des deux parents doit alors avoir la possibilité de proposer une certaine quantité de soins qu'il offrira aux enfants selon ses possibilités et son engagement personnel envers les enfants.

Troisièmement, le juge basera aussi sa décision sur des critères objectifs pertinents. Certains critères exprimés de façon négative dans l'Exposé des motifs de l'avant-projet de la ministre de la Justice doivent être reformulés en une énonciation positive des paramètres.

Des critères supplémentaires peuvent être:

- la distance entre les domiciles des enfants;
- la distance entre le domicile de chaque parent et l'école;
- la disponibilité de chaque parent en ce qui concerne l'exercice de ses activités professionnelles;
- l'âge des enfants;
- l'avis des enfants tel qu'il ressort de leur audition;
- l'attachement des enfants entre eux dans le cadre familial.

De bepalingen van het Uno-verdrag en van het Europees Verdrag van de Rechten van de Mens gaan ook uit van het recht op familieleven en van een duurzame relatie van de ouders met hun kinderen en omgekeerd.

In dat perspectief moet de wetgever dan ook uitgaan van een voorafgaand wettelijk vermoeden van een «gelijkmatig verdeelde huisvesting», de zogenaamde 50/50-regeling. Dat is preferentieel als vertrekpunt voor de beslissing van een rechter. Het staat als dusdanig ook in het voorontwerp van wet van de minister van Justitie, mevrouw Onkelinx.

Als tweede stap in de beredenering zou de rechter rekening moeten houden met de inbreng van de ouders. Bereiken de ouders buiten de rechtbank een akkoord over de huisvesting, bijvoorbeeld in de akte van onderlinge toestemming, dan zal de rechter dat normaliter homologeren. Een eenvoudige vorm van ouderschaps-overleg zoals bijvoorbeeld voorzien in het wetsvoorstel betreffende de verblijfsregeling van minderjarige kinderen bij hun niet-samenlevende ouders (DOC 51 0975/001) van de heer Guy Swennen komt de belangenverenigingen sympathiek en wellicht doeltreffend voor.

Bereiken de ouders over de huisvesting van de kinderen geen akkoord, dan zal de rechter in eerste instantie rekening moeten houden met de volwaardige inspraak van de beide ouders en tot op zekere hoogte met de mening van de kinderen. Elk van de beide ouders moet dan de mogelijkheid krijgen om een hoeveelheid zorgaanbod voor de kinderen voor te stellen in overeenstemming met zijn mogelijkheden en zijn persoonlijk engagement naar de kinderen toe.

In derde instantie zal de rechter zijn beslissing mede funderen op relevante objectieve criteria. Enkele negatief geformuleerde criteria uit de Memorie van Toelichting bij het voorontwerp van de minister van Justitie dienen omgebogen te worden naar een positieve formulering van de parameters.

Bijkomende criteria kunnen zijn:

- de afstand tussen de woonplaatsen van de kinderen;
- de afstand van de woonplaatsen van elke ouder tegenover de school;
- de beschikbaarheid van elk van beide ouders in verband met de uitoefening van hun beroepsactiviteit;
- de leeftijd van de kinderen;
- de mening van de kinderen zoals blijkt uit het horen van hen;
- de verbondenheid van de kinderen onderling in het gezinsverband.

Il ressort d'études scientifiques et psychologiques sérieuses qu'en ce qui concerne les enfants de 0 à 3 ans, que leur bon développement psychique exige qu'ils aient de nombreux contacts avec chacun des parents: au cours des huit premiers mois, le contact avec la mère est d'une grande importance pour la capacité de l'enfant à nouer des liens affectifs ; au cours des mois suivants, le contact avec le père est prédominant pour aider l'enfant à explorer le monde qui l'entoure. L'orateur renvoie, à cet égard, à l'étude du docteur Maurice Berger, un psychiatre français qui a publié, en 2003, un article sur le sujet : «*Le droit d'hébergement du père concernant un bébé*» (un remaniement d'un texte qu'il avait publié en 2002 dans la revue *Dialogue*, n° 155, pp. 90-114). La conclusion qui s'impose est que chaque parent doit avoir tous les 2 ou 3 jours un contact personnel avec l'enfant en bas âge afin que son évolution psychique soit optimale.

Si l'hébergement partagé à temps égal n'est pas possible, le juge peut, sur la base de toutes les informations collectées, que l'hébergement sera alterné.

En ce qui concerne l'hébergement partagé à temps égal et l'hébergement alterné, l'orateur renvoie aux résultats de l'étude du professeur Patrick Parkinson de l'Université de Sydney, en Australie. Il ressort d'entretiens intensifs menés avec soixante adolescents âgés de 12 à 19 ans, que les jeunes sont disposés à permuter entre deux lieux de résidence et qu'ils souhaitent partager leur temps entre leurs deux parents divorcés. Dans une interview, le professeur ajoute que «Le modèle dans lequel les enfants ne voient leur père que le week-end et pendant les vacances est dépassé. L'étude le prouve.».

Les groupements d'intérêt retrouvent manifestement le canevas de la vision qu'ils ont développée dans l'avant-projet de loi de Mme Onkelinx. Ils souscrivent dès lors aux principes de l'hébergement partagé à temps égal et de l'hébergement alterné, qui impliquent la suppression du système inégal et inéquitable prévoyant un «droit de visite tous les quinze jours et la moitié des vacances», les pères étant dans ce cas, selon les propos de la ministre, des parents de second ordre.

À cet égard, et afin d'assurer l'équivalence totale entre les deux parents, il s'indique de faire état du système français, dans lequel les enfants qui résident dans deux maisons sont également domiciliés dans ces deux domiciles. La double domiciliation pourrait être examinée et envisagée pour les enfants confrontés à une situation de divorce et ce, jusqu'à l'âge de 18 ans. Cela signifierait l'équivalence finale pour les deux parents.

Inzake kinderen van 0 tot en met 3 jaar blijkt uit ernstige psychologische en wetenschappelijke onderzoeken dat zij voor een volwaardige psychische ontwikkeling veelvuldig contact moeten hebben met elk van de beide ouders: in de eerste levensmaanden tot 8 maanden is het contact met de moeder van grote betekenis voor het hechtingsvermogen van het kind, in de daaropvolgende maanden is het contact met de vader predominant voor de verkenning van het kind van de wereld rondom. In dit verband verwijst de spreker naar de studie van Dr. Maurice Berger, een Frans psychiater die in augustus 2003 een artikel daaromtrent publiceerde «*Le droit d'hébergement du père concernant un bébé*» (een uitwerking van een tekst die Dr. Berger in de Revue *Dialogue*, 2002, n° 155, p. 90-114 publiceerde). De conclusie komt erop neer dat elk van de beide ouders zowat om de 2 tot 3 dagen persoonlijk contact zou moeten hebben met het heel jonge kind, opdat diens geestelijke ontwikkeling optimaal zou kunnen verlopen.

Is de gelijkmatig verdeelde huisvesting niet mogelijk, dan kan de rechter op basis van alle verzamelde gegevens beslissen tot de beurtelingse huisvesting.

Voor gelijkmatig verdeelde huisvesting en beurtelingse huisvesting verwijst de spreker naar de uitkomsten van een onderzoek van professor Dr. Patrick Parkinson van de universiteit van Sydney in Australië. Uit intensieve gesprekken met zestig tieners tussen 12 en 19 jaar zeggen jongeren bereid te zijn om te wisselen tussen twee woonplaatsen en willen ze hun tijd met de beide gescheiden ouders delen. In een interview zegt de professor daarbij: «Het model waarin kinderen hun vader alleen zien in de weekends en de vakanties is achterhaald. Dat toont het onderzoek aan».

Het basisstramien van de hier ontwikkelde visie vinden de belangengroeperingen manifest terug in het voorontwerp van wet van mevrouw Onkelinx. Zij staan dan ook achter de principes van gelijkmatig verdeelde huisvesting en beurtelingse huisvesting, die een opheffing betekenen van het ongelijke en ongelijkwaardige systeem van «omgang om de 14 dagen en de helft van de vakanties», waarbij de vaders zoals de minister dat formuleert tweederangsouders genoemd worden.

In dit verband en met het oog op de volledige gelijkwaardigheid van de beide ouders is goed het Franse systeem te vermelden waarbij de kinderen die volgens onze justitieminister in twee huizen wonen ook gedomicilieerd worden in die twee woonplaatsen. De dubbele domiciliëring voor kinderen in scheidingssituaties tot 18 jaar zou mogelijk onderzocht en overwogen kunnen worden. Dat zou de finale gelijkwaardigheid van de beide ouders betekenen.

Après avoir lu consciencieusement l'avant-projet de loi de la ministre de la Justice, M. Duchâteau constate que, dans la première partie, le texte se borne à prévoir un régime de résidence amélioré et humanisé.

Toutefois, cela ne permet pas encore de saisir complètement la portée du maintien des décisions légales et judiciaires relatives au contact des enfants avec leurs parents.

Cet aspect est traité dans la partie suivante du présent exposé.

- *Contrôle du respect des modalités d'exercice du droit aux relations personnelles*

L'ampleur et la portée de la problématique du maintien des relations personnelles ressortent principalement des développements relatifs aux propositions de loi existantes, comme celles de MM. Bourgeois et Wathelet et de Mme Taelman et consorts et, certainement, de la proposition de loi (de M. Guy Swennen) garantissant le droit aux relations personnelles entre parents et enfants et entre grands-parents et petits-enfants (DOC 51 0976/001). La problématique y est abordée de manière extrêmement fouillée et circonstanciée.

L'intervenant en conclut que cette commission est parfaitement consciente des implications profondément humaines de la situation actuelle. Il estime qu'elle doit dès lors prendre conscience de ses propres responsabilités et agir sur le plan législatif en apportant à cette situation des modifications fondamentales et positives.

L'avant-projet de loi de la ministre de la Justice prévoit également quelques améliorations à cet égard, comme un meilleur suivi de l'exécution de l'astreinte et l'enlèvement des enfants par un huissier de justice accompagné. Le texte ne couvre toutefois pas le cadre plus vaste des relations personnelles dans la réalité avant, pendant et après une séparation.

Dès l'instant où une relation durable avec des enfants - que ce soit dans le cadre d'un mariage ou d'une cohabitation -, est menacée, une aide effective ou psychique devrait être possible.

On pourrait partir de la possibilité pour les parents de proposer, préalablement à des mesures concernant le domicile distinct, un plan parental au tribunal. C'est l'option soutenue par le ministre néerlandais de la Justice, M. Donner. La concertation parentale proposée est du même ordre.

Bij zorgvuldige benadering van het voorontwerp van wet van de minister van de Justitie constateert de heer Duchâteau dat de tekst zich in het eerste gedeelte beperkt tot een verbeterde en humaniserende verblijfsregeling.

Daarmee is de handhaving van de wettelijke en de gerechtelijke beslissingen omtrent het oudercontact van de kinderen evenwel nog niet in zijn volle omvang gevat.

Daarover gaat het volgend gedeelte van deze uiteenzetting.

- *De handhaving van de omgangsregeling*

De omvang en de draagwijdte van de omgangsproblematiek blijkt vooral uit de toelichting bij de bestaande wetsvoorstellen zoals die van de heren Bourgeois en Wathelet en van mevrouw Taelman cs en beslist in het wetsvoorstel (de heer Guy Swennen) tot het waarborgen van het omgangsrecht tussen ouders en kinderen en tussen grootouders en kleinkinderen (DOC 51 0976/001). Daarin wordt het probleemkarakter het meest uitvoerig en het grondigst weergegeven.

Dat leidt hem ertoe te stellen dat deze commissie er zich ten volle van bewust is welke diepmenselijke implicaties de huidige situatie veroorzaakt en dat moet haar tot het besef brengen van haar volle verantwoordelijkheid om op wetgevend vlak daarin grondige en positieve veranderingen aan te brengen.

Het voorontwerp van wet van de Justitieminister voorziet in dat verband ook enkele verbeteringen, zoals een grotere effectuering van de dwangsom en het begeleid afhalen van kinderen door een gerechtsdeurwaarder. De tekst overziet evenwel niet het ruimere kader waarin de omgang zich voor, tijdens en na een scheiding in de werkelijkheid afspeelt.

Vanaf het ogenblik dat een duurzame relatie, hetzij een huwelijk of een samenwoning met kinderen in het gedrang komt, zou er daadwerkelijke en psychische hulp moeten mogelijk zijn.

Er kan worden uitgegaan van de mogelijkheid dat ouders, voorafgaandelijk aan maatregelen betreffende afzonderlijke woonst, aan de rechtbank een ouderschapsplan kunnen voorstellen. De Nederlandse justitieminister Donner denkt daaraan. Ook het voorgestelde ouderschapsoverleg leidt daartoe.

L'aide effective et psychique peut se composer de deux éléments: 1- La médiation: 2- L'assistance

#### La médiation

Outre l'obligation d'établir un plan parental, les parents qui s'adressent à toute autorité judiciaire au sujet d'une future séparation et au sujet des enfants doivent avoir la possibilité de recourir à la médiation. Dans la plupart des cas de séparation pacifique, la médiation est du reste indispensable pour aboutir à l'acte de divorce par consentement mutuel. Il y est d'ores et déjà recouru dans plus de 75% des cas. Le système de la médiation existe également dans la médiation judiciaire. L'orateur déplore que la médiation judiciaire puisse uniquement être conseillée aux parents et qu'il n'existe aucune obligation en la matière. La concertation parentale prévue cadre également avec l'idée de la médiation.

En ce qui concerne les régimes à prévoir pour les enfants, les résultats de la médiation peuvent être particulièrement bénéfiques.

#### L'assistance

Il appartient au législateur d'évaluer la faisabilité et l'applicabilité des mesures prévues par la loi. La pratique acquise dans le cadre de divorces passés et actuels nous apprend que cela n'est pas chose aisée.

L'émotionnalité dont est empreinte le divorce fait perdre tout bon sens aux parents dans les relations qu'ils entretiennent avec leurs enfants et dans leur manière de s'occuper d'eux. Les rancunes provoquent un éloignement tellement important que, très vite, les enfants perdent eux aussi tout contact avec un des parents. Le système actuel de maintien des mesures est en effet totalement inadéquat. Dans un nombre limité de cas, il entraîne même une aliénation parentale qui est irréversible pour les enfants de plus de 12-13 ans si elle est vécue à un degré élevé. L'orateur renvoie ici à l'ouvrage de fond du pédo-psychiatre, professeur et docteur Richard Gardner «*The Parental Alienation Syndrome*» – 2<sup>ème</sup> édition 1998.

En raison de l'importance capitale pour les enfants d'une relation équitable, bonne et solide avec chacun des deux parents, il faut que les parents bénéficient d'un accompagnement sérieux, certainement pendant et après la procédure de divorce. M. Duchâteau pense ici à l'«accompagnateur aux relations personnelles» qui est mentionné dans les développements de la proposition

De daadwerkelijke en psychische hulp kan bestaan uit twee bestanddelen: 1 - bemiddeling; 2- begeleiding

#### Bemiddeling

Ouders die zich richten tot enige gerechtelijke instantie in verband met een komende scheiding en in verband met de kinderen moeten de mogelijkheid krijgen om naast de verplichting tot een ouderschapsplan ook een beroep te doen op bemiddeling. Bemiddeling is trouwens in de meeste gevallen van vreedzame scheiding toch noodzakelijk om te komen tot de akte van echtscheiding door onderlinge toestemming. Dat gebeurt nu al in meer dan 75% van de gevallen. Het bemiddelingsstelsel is er ook in de rechtbankgebonden bemiddeling. De spreker betreurt dat de rechtbankgebonden bemiddeling enkel aan de ouders geadviseerd kan worden en dat er geen enkele verplichting toe bestaat. Ook het voorziene ouderschapsoverleg sluit aan bij de bemiddelingsidee.

Voor de regelingen betreffende de kinderen kunnen bemiddelingsresultaten bijzonder heilzaam zijn.

#### Begeleiding

De wetgever moet een inschatting maken van de haalbaarheid en de toepasbaarheid van de maatregelen die wettelijk worden vastgelegd. De praktijk bij echtscheidingen in het verleden en heden leert dat dit geen eenvoudige zaak is.

De emotionaleit binnen een echtscheiding doet ouders de redelijkheid in verband met de omgang en de zorg met en voor de kinderen uit het oog verliezen. De rancunes veroorzaken op grote schaal dusdanige verwijderingen dat ook de kinderen binnen een heel korte termijn elk contact met één van de ouders verliezen. Het huidige systeem van handhaving van de maatregelen is inderdaad volkomen ontoereikend. In een beperkt aantal gevallen leidt het zelfs tot oudervervreemding die onomkeerbaar is voor kinderen boven de 12-13 jaar als dat in hoge graad gebeurt. De spreker verwijst hier naar het basiswerk van de kinderpsychiater professor Dr. Richard Gardner «*The Parental Alienation Syndrome*» – 2<sup>de</sup> uitgave 1998.

Omwille van het grote belang voor de kinderen van een billijke, goed lopende en stevig gehandhaafde omgang met elk van hun beide ouders dient er voor de ouders degelijke begeleiding te zijn, zeker tijdens en na de echtscheidingsprocedure. De heer Duchâteau denkt hierbij aan de «omgangsbuddy» die voorkomt in de toelichting bij het wetsvoorstel van Guy Swennen en die hij

de loi de Guy Swennen et qualifié d'«expert» dans le texte de loi. Cet expert en accompagnement devra pouvoir satisfaire à des exigences élevées afin d'entrer en ligne de compte pour une tâche aussi délicate, mais d'une importance capitale pour le bien-être des enfants. Des assistants de police bien formés peuvent par exemple être affectés à cette tâche.

En ce qui concerne la systématique d'accompagnement, les deux projets suivants présentent de l'intérêt : un projet à Alkmaar et un autre à Maastricht, qui sont respectivement opérationnels depuis 1993 et 1995. Il s'agit en l'occurrence des projets «BOR» («Begeleidende Omgangsregeling») (accompagnement dans l'établissement des règles régissant les relations personnelles). Leur durée est de 6 mois maximum et il apparaît qu'en 2001, environ la moitié des affaires ont eu une issue positive. Dans une grande majorité de ces cas positifs, les parents ont la possibilité de régler eux-même, par la suite, les modalités régissant les relations personnelles. L'orateur renvoie pour cela à l'article de Brigitte Chin-A-Fat et Connie van Rooijen, «Oplossing voor omgangsproblematiek?», *Tijdschrift voor Familie en Jeugdrecht 2004*, Volume 26, Issue 9, p.226-232.

#### Les mesures coercitives

Outre cet encadrement par la médiation et l'accompagnement spécialisé, il y a les mesures coercitives.

Des textes de loi à ce propos sont également à l'examen.

Il est extrêmement important que le juge dispose d'une possibilité de supervision permanente et puisse prendre des mesures en fonction de l'évolution des circonstances, en tenant compte des données de base que lui impose la loi, mais tout en faisant usage de l'autonomie que lui accorde également celle-ci. C'est la raison pour laquelle les associations de défense d'intérêts soutiennent, sans restriction, le mécanisme de la saisine permanente du juge assurant la supervision. Ce mécanisme s'inscrit d'ailleurs dans le prolongement de l'accompagnement évoqué ci-avant. La rapidité de la procédure dans le cadre de ce mécanisme emporte également leur adhésion. La perspective d'une sanction sévère peut également dissuader le parent d'empêcher de manière irrégulière et illégale les contacts entre l'autre parent et ses enfants.

Ils rejoignent à cet égard la position des autres groupements d'intérêts. Le BGMK.be souhaite également l'instauration d'une astreinte importante, liée, dans des proportions raisonnables, au revenu de l'intéressé(e). Le groupe ostendais Adams est également convaincu que l'astreinte est le moyen le plus efficace pour prévenir la frustration de la relation.

in de wettekst «een deskundige» noemt. Aan die begeleidingsdeskundige mogen stevige eisen worden gesteld om in aanmerking te komen voor een dergelijke delicate maar zo belangrijke opdracht voor het welzijn van de kinderen. In dat verband kunnen bijvoorbeeld goed bijgeschoolde politie-assistenten worden ingezet.

Inzake de begeleidingssystematiek zijn de volgende twee projecten interessant: een in Alkmaar en een in Maastricht respectievelijk functionerend sinds 1993 en 1995. Het gaat hier om de zogenaamde BOR-projecten (Begeleidende Omgangsregeling). Ze lopen over maximaal 6 maanden en voor 2001 blijkt dat ongeveer de helft van de zaken positief werden afgesloten. Bij een grote meerderheid van die positieve gevallen kunnen de ouders achteraf zelf de omgang regelen.. De spreker verwijst hiervoor naar het artikel van Brigitte Chin-A-Fat en Connie van Rooijen «Oplossing voor omgangsproblematiek?» in het Tijdschrift voor Familie en Jeugdrecht 2004, Volume 26, Issue 9, p.226-232.

#### De dwangmaatregelen

Naast die omkadering door middel van bemiddeling en deskundige begeleiding zijn er de dwangmaatregelen.

Ook daarvoor liggen wetteksten op tafel.

Uitermate belangrijk is dat de rechter een permanente supervisiemogelijkheid bezit en naargelang van de zich wijzigende omstandigheden, wijzigende maatregelen kan uitvaardigen met inachtneming van de basisgegevens die de wet hem oplegt maar met de autonomie die de wet hem ook toestaat. Daarom scharen de belangenverenigingen zich zonder restrictie achter het mechanisme van de voortdurende aanhangigmaking bij de superviserende rechter. Dat sluit ook nauw aan bij de hierboven besproken begeleiding. Ook de snelle rechtsgang binnen dat mechanisme draagt hun goedkeuring weg. Een revisie tot ernstige sanctiëring kan evengoed afschrikkend werken om de andere ouder onrechtmatig en onwettelijk weg te houden van zijn kinderen.

In dit verband steunen ze de visie van de andere belangengroepen. De BGMK.be wil de invoering van een aanzienlijke dwangsom die op redelijke wijze gekoppeld wordt aan het inkomen van betrokkene. De Oostendse groep Adams legt evenzeer ter voorkoming van omgangsfrustratie de nadruk op het belang van de dwangsom als meest probaat middel.

Dans les cas les plus douloureux et les plus flagrants d'aliénation parentale décrits par le professeur Gardner, où l'aliénation parentale est induite dans une large mesure par des enfants de moins de 12 ans, le seul remède possible est le renversement de l'autorité parentale, tout en prévoyant pour le parent éloigné un certain droit au contact avec l'enfant.

Dans les rares cas de mauvaise volonté systématique où il s'avère nécessaire de faire procéder à l'exécution forcée par huissier de justice, il est souhaitable que ce dernier soit accompagné d'un expert pédagogue – si possible, un assistant de police – afin de réduire au maximum le traumatisme chez l'enfant. Cela pourrait être la tâche d'un expert accompagnateur engagé à temps plein. L'orateur estime que si l'on met en balance le droit à l'intégrité physique de l'enfant et l'enlèvement de l'enfant au parent (qui s'effectuera toujours avec accompagnement), l'exécution forcée de la décision de justice servira toujours l'intérêt de l'enfant., et ce, assurément vu sous l'angle du long terme. La poursuite de la relation ou le rétablissement de la relation avec l'autre parent est déterminant pour le bonheur futur de l'enfant lorsqu'il sera à l'âge adulte.

- *Considération finale*

Les avocats qui plaident souvent des affaires de divorce ont acquis une grande connaissance de la matière et ont accumulé une grande expérience. Il est important de demander également l'avis de ces praticiens du droit.

L'orateur espère que, par-delà les considérations partisans, le législateur pourra aboutir à un résultat qui serve l'intérêt général ainsi que les intérêts des nombreux enfants, parents et familles concernés. Il faut s'atteler à développer une approche qui aille dans le sens d'une humanisation très poussée des procédures.

6) *Exposé de M. Thierry Riechermann, représentant de CAPs Enfance*

*M. Thierry Riechermann, représentant de CAPs Enfance*, rappelle que l'association qu'il représente (aujourd'hui de fait mais dans un avenir très proche sous forme d'ASBL) est un regroupement d'acteurs particulièrement actifs depuis un an et demi dans le domaine de la défense des droits des parents secondarisés (essentiellement des pères). La traçabilité des actions s'est manifestée par des prises de positions médiatiques, par des contacts avec des membres de partis politiques ou encore par des actions concrètes.

In de meest pijnlijke en flagrante gevallen van ouderverstoting zoals beschreven door professor Gardner waarbij ouderverstoting in hoge graad geïnduceerd wordt bij kinderen jonger dan 12 jaar, is de enige mogelijke remedie de omkering van het ouderlijk gezag naar de andere ouder toe, waarbij dan wel in een zeker contactrecht van de verwijderde ouder met het kind wordt voorzien.

In de hardnekkige en pertinente zeldzame gevallen waar effectief dwangmaatregelen worden uitgevoerd door de gerechtsdeurwaarder is het aangewezen dat hij vergezeld wordt door een pedagogisch geschoolde deskundige – mogelijk ook een politie-assistent – om de traumatische impact bij het kind tot het minimum te herleiden. Dit zou een taak van de permanent aangestelde deskundige begeleider kunnen zijn. Bij de afweging tussen het recht op fysieke integriteit van het kind en de gedwongen meeneming (steeds onder die gunstige omstandigheid van begeleiding) is het belang van het kind zeker op lange termijn volgens de spreker gebaat met de gedwongen uitvoering van de gerechtelijke beslissing. De voortzetting van de relatie of het herstel van de relatie met de andere ouder is voor de latere volwassene en zijn levensgeluk determinerend.

- *Slotbeschouwing*

Uit contacten met praktijkadvocaten die vaak met echtscheidingen te maken krijgen, blijkt het inzicht en de ervaring van die practici. Het is van belang dat in deze problematiek ook de mening van de praktijkadvocaten wordt gevraagd.

De spreker hoopt dat over de partijgrenzen heen gekomen kan worden tot een wetgevend resultaat dat het algemeen belang en dat zovele betrokken kinderen, ouders en familieleden dient. Het moet in se diepgaand humaniserend werken.

6) *Uiteenzetting van de heer Thierry Riechermann, vertegenwoordiger van CAPs Enfance*

*De heer Thierry Riechermann, vertegenwoordiger van «CAPs Enfance»*, herinnert eraan dat de vereniging die hij vertegenwoordigt (momenteel een feitelijke vereniging, maar heel binnenkort wordt het een vzw), een groepering van betrokken mensen is die sinds anderhalf jaar bijzonder actief zijn op het gebied van de verdediging van de rechten van de tweedeplanouders (voornamelijk de vaders). De acties van *CAPS Enfance* blijven niet onopgemerkt: stellingnames in de media, contacten met leden van politieke partijen of andere concrete acties.

Le site «les papas» (créé il y a à peine 6 mois), déjà premier site en Belgique francophone est en étroite collaboration avec CAPS enfance.

Pour éviter toute ambiguïté au niveau du sens des mots, le concept juridique de «relations personnelles» a été fortement limité. Il s'agit pour CAPS Enfance prioritairement du droit d'hébergement accordé aux parents et des relations entre les enfants et leurs deux parents (le père étant défini comme père génétique et juridique). L'orateur se limitera donc, dans cet exposé, à la parenté de première ligne (père et mère) par opposition à la parenté de deuxième ligne ou parenté sociale (compagnon de la mère, compagne du père, grands parents, homoparentalité ...). La parenté de première ligne est prioritaire d'un point de vue démocratique et éthique. La problématique importante de la parenté de deuxième ligne pourra être abordée à partir du moment où la majeure partie des problèmes rencontrés par les parents de première ligne seront résolus.

Cap sur l'enfance, car ce qui intéresse l'association au premier titre, c'est la définition du bien être des enfants et donc de mieux comprendre ce qu'est l'enfance. L'enfant est un être inachevé physiquement et psychologiquement. Il est incapable de défendre ses droits ; il a donc besoin de protection : les droits de l'enfant visent en partie cet objectif. Cette perception reste toutefois insuffisante. Les droits de l'enfant ont pour but effectivement d'éviter à l'enfant de devenir une victime, en cela, il se rattache aux «droits de», aux droits de l'homme de la première génération. CAPS enfance s'intéresse pour sa part aux droits de l'enfant de la deuxième génération, c'est-à-dire, «aux droits à» l'enfance. Quels sont-ils?

Il s'agit du respect des besoins fondamentaux de l'enfant non pas pour être un enfant, mais pour devenir un adulte, seul véritable projet de tout enfant. C'est le droit au jeu comme mécanisme d'apprentissage, c'est le droit à une sécurité matérielle, c'est le droit à une sécurité affective, c'est le droit à avoir des relations avec ses deux parents, c'est le droit à une formation non-discriminatoire, c'est le droit à être libre de tout choix, c'est le droit à ne pas être un adulte.

L'orateur passe ensuite à l'élaboration d'un cadre objectif, d'un droit de la régulation au niveau familial.

Le premier élément comprend l'existence d'une autorité socio-juridique en matière familiale. L'enfant, parce qu'il est inachevé et uniquement pour cette raison, bénéficie de créances alimentaires (directes et

De site *Les papas* (nauwelijks 6 maanden geleden opgericht), die terzake de eerste site in Franstalig België is, werkt nauw samen met *CAPS Enfance*.

Om de begrippen elke dubbelzinnigheid te ontnemen, is het juridische begrip «omgang» sterk afgebakend. Voor *CAPS Enfance* gaat het in de eerste plaats om het recht op verblijf dat aan de ouders wordt toegekend en om de omgang tussen de kinderen en hun beide ouders (de vader wordt daarbij gedefinieerd als de genetische en juridische vader). De spreker beperkt zich in deze uiteenzetting dus tot eerstelijnsverwantschap (vader en moeder) in tegenstelling tot tweedelijns- of maatschappelijke verwantschap (partner van de moeder of de vader, grootouders, homo-ouderschap enzovoort). Eerstelijnsverwantschap heeft vanuit democratisch en ethisch standpunt voorrang. Het belangrijke vraagstuk van de tweedelijnsverwantschap kan worden aangepakt, zodra de meeste problemen van de eerstelijnsverwantschap zijn opgelost.

De naam zegt het al: de kinderen gaan voor, want waar de vereniging zich in de eerste plaats op toespitst, is bepalen wat het welzijn van de kinderen is, en dus beter begrijpen wat «kind zijn» betekent. Een kind is een wezen dat fysiek en psychologisch nog niet volgroeid is. Het is niet in staat zijn rechten te verdedigen; het heeft dus bescherming nodig: de rechten van het kind beogen ten dele die doelstelling te halen. Zulks volstaat evenwel niet. De rechten van het kind hebben inderdaad tot doel te voorkomen dat het kind een slachtoffer wordt; zodoende sluit die doelstelling aan bij «de rechten van», de rechten van de mens als rechten van de eerste generatie. *CAPS Enfance* buigt zich over de rechten van het kind als rechten van de tweede generatie, «de rechten op». Wat zijn die rechten?

Het gaat om de eerbiediging van de fundamentele behoeften van het kind, niet alleen om een kind te kunnen zijn maar ook om volwassene te worden, het enige ware project van ieder kind. Dit wil zeggen: het recht op het spel als middel om te leren, het recht op materiële zekerheid, het recht op affectieve zekerheid, het recht op omgang met beide ouders, het recht op een niet discriminerende opleiding, het recht om vrij van keuzes te zijn, het recht om geen volwassene te zijn.

De spreker gaat vervolgens over tot de uitwerking van een objectief kader voor een recht op een regeling op familiaal niveau.

Het eerste element omvat het bestaan van een sociaal-juridische autoriteit in familiezaken. Omdat het kind nog niet volgroeid is en uitsluitend daarom, heeft het recht op «tegoeden», te weten (directe en indirecte) uitkerin-

indirectes) et de créances affectives (lien d'attachement, lien d'activation, double filiation ...) vis-à-vis de ces deux parents. Le non-paiement de ces créances doivent être récupérées, sinon il sera inéluctablement placé dans une position d'adulte (prendre parti à un conflit). Evidemment, ces créances alimentaires et affectives doivent être objectivées (sinon, de nouveau, l'enfant est au centre d'un conflit): il s'agit d'une *conditio sine qua non*.

Ensuite, le processus de résolution du conflit parental doit être précisé. La première maltraitance (au niveau quantitatif) de l'enfant est provoquée par le manque de sécurité juridique et/ou psychologique (le fait de ne pas savoir quels sont ses référents et de quelle manière il peut les voir). La deuxième maltraitance est provoquée par le manque de confort d'une situation bloquée (inceste, aliénation parentale, Münchhausen, enfants battus ...). Aujourd'hui, il existe une prévisibilité macro-juridique et une imprévisibilité micro-juridique du droit familial, c'est-à-dire, on sait qu'il provoquera un chaos juridique global qui intéresse un certain nombre d'acteurs professionnels (juristes, psychologues, experts, médiateurs, travailleurs sociaux) et qu'il engendrera une insécurité juridique quasi générale au niveau des justiciables (parents). Il faut dépasser le conflit des deux courants juridiques (le positivisme et la réaction sociale) qui s'auto-alimentent. La loi de 1965 sur la protection de la jeunesse et l'article 387*bis* du Code civil sont des exemples type d'un droit sans règle puisqu'il officialise la démission du droit en donnant la toute puissance à la décision du juge, supposée indépendante de tout intérêt (on sait qu'il n'en est rien au niveau philosophique). A l'inverse, l'utilisation de mécanismes automatiques de recouvrement de créances (art. 1412 et suivants du Code judiciaire, Service créances alimentaires du SPF Justice) ne résout pas les problèmes non plus. Cette démarche stigmatise un acteur et peut exacerber le conflit. Autre exemple: il est paradoxal qu'un juge de médiation de dettes se préoccupe davantage des conséquences humaines de ses décisions, qu'un juge de paix ou de première instance en matière familiale.

Concrètement, quelles sont les urgences du droit familial?

- Sortir d'un droit objectif et subjectif de la confrontation pour arriver à un droit objectif (et non subjectif) de la régulation.
- Objectiver la détermination des créances alimentaires (CAPs y travaille).

gen tot onderhoud en op affectieve tegoeden (gehechtheidsband, activeringsband, dubbele afstamming enzovoort) ten aanzien van beide ouders. Als daar niet aan wordt voldaan, moeten die «tegoeden» worden teruggewonnen, anders komt het kind onvermijdelijk terecht in de positie van een volwassene (partij kiezen bij een conflict). Uiteraard moeten die affectieve en alimentatietegoeden objectief worden bepaald (anders is het kind opnieuw het middelpunt van een conflict): het gaat om een *conditio sine qua non*.

Vervolgens moet het proces dat tot de oplossing van het ouderlijk conflict leidt, nader worden bepaald. Het kind wordt in de eerste plaats (kwantitatief) slachtoffer door het gebrek aan juridische en/of psychologische zekerheid (niet weten wat zijn «referentiepunten» zijn en hoe het die kan zien). Voorts wordt het kind slachtoffer door het gebrek aan welzijn in een geblokkeerde situatie (incest, vervreemding van de ouders, Münchhausen-syndroom, geslagen kinderen enzovoort). Thans is er in het familierecht voorspelbaarheid op macrojuridisch vlak en onvoorspelbaarheid op microjuridisch vlak; dit recht zal immers een algemene juridische chaos veroorzaken waarbij een aantal beroeps mensen (juristen, psychologen, experts, bemiddelaars, maatschappelijk werkers) optreden, maar dat voor de rechtzoekenden (ouders) bijna algemene rechtsonzekerheid zal doen ontstaan. Men moet het conflict tussen beide zichzelf voedende juridische stromingen (het positivisme en de maatschappelijke reactie) overstijgen. De wet van 1965 op de jeugdbescherming en artikel 387*bis* van het Burgerlijk Wetboek zijn typische voorbeelden van een recht zonder regels, aangezien het recht er officieel terugtreedt, doordat alle macht uitgaat van de beslissing van de rechter, die wordt geacht terzake helemaal belangeloos te zijn (men weet dat daar op filosofisch vlak niets van aan is). Omgekeerd lost het gebruik van automatische mechanismen tot terugvordering van de tegoeden (artikel 1412 e.v. van het Gerechtelijk Wetboek, Dienst Alimentatievorderingen van de FOD Justitie) evenmin de problemen op. Die aanpak kan een betrokken partij stigmatiseren en het conflict verscherpen. Een ander voorbeeld: een rechter in schuldbemiddeling is paradoxaal meer bezorgd om de menselijke gevolgen van zijn beslissing dan een vrederechter of een rechter in een rechtbank van eerste aanleg in familiezaken.

Wat moet concreet en snel gebeuren in verband met familierecht?

- Uit het objectief en subjectief recht van de confrontatie treden om te komen tot een objectief (en dus niet langer subjectief) recht van de regulering.
- De bepaling van de alimentatietegoeden objectiveren (*CAPs Enfance* werkt eraan).

– Mise en place d'une autorité sociale: récupération des créances alimentaires réelles et objectives et récupération des non-présentations d'enfant.

– Mise en place d'un institut fédéral de la coparentalité (à l'image de ce qui se passe pour le Centre pour l'égalité des chances ou de l'institut pour l'égalité hommes-femmes).

– Une égalité des subsides entre les associations féministes et/ou de mères et les associations masculines et/ou de pères.

– Une condamnation stricte des propagandes anti-pères, anti-femmes ...; des fausses accusations, de la rumeur, ...;

– La mise en place d'une formation universitaire pour les médiateurs afin de mieux protéger les tiers-médiateurs (aujourd'hui en difficulté par rapport à d'autres secteurs professionnels –psychologues, avocats, notaires ...)

– Préciser la filiation paternelle dès la naissance pour éviter le vide juridique actuel malgré la réalité sociale (kit de tests ADN ...)

– La formation à l'écoute non-directive des juges, des intervenants para-judiciaires ...

– Viser à une égalité des moyens des deux parents (pas uniquement des droits); logement social, allocations familiales ...

– Hiérarchiser les notions juridiques:

1° hébergement 2° aliments et non l'inverse (cf. dérive de l'article 223); 1° le choix des parents 2° décision du juge; 1° le parent conciliant et/ou stable 2° le parent récalcitrant et/ou instable (objectivement parlant); 1° l'égalité 2° l'inégalité; 1° parent 1<sup>ère</sup> ligne 2° parent 2<sup>ème</sup> ligne ...

– Mise en place d'un code de la famille (aspect pédagogique)

– Mise en place de garde-fous dans la marge de manœuvre du juge (préciser la motivation du jugement, préciser les circonstances de la cause qui écartent l'hébergement égalitaire, simplifier les recours contre les abus judiciaires ...)

7) *Exposé de Mme Dominique Reunis, représentante de la Ligue des Familles*

*Mme Dominique Reunis, représentante de la Ligue des Familles, souligne que la question de l'exercice adéquat des relations personnelles peut s'examiner sous l'angle des relations qu'il convient de privilégier entre un*

– Instelling van een maatschappelijke autoriteit: terugvordering van de echte en objectieve uitkeringen tot onderhoud en terugwinning van de keren dat het kind niet aan de andere ouder werd voorgesteld.

– Oprichting van een federaal instituut voor co-ouderschap (naar het voorbeeld van wat er gebeurt voor het Centrum voor gelijkheid van kansen of het Instituut voor de gelijkheid van vrouwen en mannen).

– Gelijke subsidies voor vrouwenverenigingen en/of verenigingen van moeders én voor mannenverenigingen en/of verenigingen van vaders.

– Strikte veroordeling van antivader- en antimoederpropaganda, van valse beschuldigingen, roddels enzovoort.

– De instelling van een universitaire opleiding voor bemiddelaars, zodat derdenbemiddelaars (momenteel in moeilijkheden ten opzichte van andere beroepssectoren, te weten psychologen, advocaten, notarissen enzovoort) beter beschermd zijn.

– Bepaling van de afstamming langs vaderszijde onmiddellijk na de geboorte van het kind, om ondanks de maatschappelijke gegevens (*kits* voor DNA-testen enzovoort) het huidige rechtvacuüm te voorkomen.

– De opleiding tot niet-directieve luisterbereidheid van de rechters, rechtsmedewerkers enzovoort.

– Streven naar gelijke middelen (niet alleen gelijke rechten) voor beide ouders; sociale huisvesting, kinderbijslag enzovoort.

– Een hiërarchie van de juridische begrippen tot stand brengen:

1° huisvesting 2° alimentatie, en niet omgekeerd (onterechte toepassing van artikel 223 van het Burgerlijk Wetboek); 1° de keuze van de ouders 2° beslissing van de rechter; 1° de verzoenende en/of stabiele ouder 2° de weerspannige en/of instabiele ouder (objectief gesproken); 1° gelijkheid 2° ongelijkheid; 1° eerstelijns-ouder 2° tweedelijnsouder; enzovoort.

– Een Wetboek Familierecht instellen (pedagogisch aspect).

– Beperkingen aanbrengen in de aan de rechter gelaten armslag (de motivering van het vonnis preciseren, toelichting bij de omstandigheden van de zaak die een gelijke huisvesting verhinderen, vereenvoudiging van het beroep tegen rechtsmisbruik enzovoort).

7) *Uiteenzetting van mevrouw Dominique Reunis, vertegenwoordigster van de Ligue des Familles*

*Mevrouw Dominique Reunis, vertegenwoordigster van de «Ligue des Familles», geeft aan dat het streven naar optimale persoonlijke contacten kan worden benaderd vanuit de volgende invalshoek: hoe kan de omgang van*

enfant et chacun de ses parents, ou à l'égard de ses grands-parents, voire même de toutes personnes avec qui il a construit des liens personnels comme le conjoint/ partenaire d'un de ses deux parents (appelé parfois le «parent social»)

Elle présuppose que la question qui préoccupe aujourd'hui la sous-commission Droit de la famille de la Chambre des représentants est plutôt celle de l'exercice et du maintien des relations personnelles entre l'enfant et ses deux parents au delà de la dissolution du couple parental.

La question du droit aux relations personnelles est souvent abordée sous l'angle de l'entrave que peut exercer le parent «gardien» à l'égard de l'autre parent, en l'empêchant de voir l'enfant et donc d'exercer son droit aux relations personnelles avec celui-ci. Ainsi en témoignent les différentes propositions de loi qui sont en chantier et qui retiennent l'attention aujourd'hui.

La Ligue des Familles souhaite toutefois rappeler que ce phénomène doit être examiné dans le contexte général de la séparation des parents et de l'exercice de leur autorité et de leurs responsabilités qui doivent être organisés de façon durable dans le double respect du principe d'égalité des parents et de l'intérêt de l'enfant.

Elle met en avant divers problèmes qui devraient être réglés ensemble et dans une cohérence globale:

- Le paiement irrégulier, voire le non-paiement des contributions alimentaires. En amont, le calcul même de la contribution alimentaire est problématique car mal abordé, mal perçu, mal compris.<sup>1</sup>

- Le non respect de l'hébergement accessoire qui permet le maintien de contacts réguliers de l'enfant avec le parent avec lequel il ne vit pas. (non-exercice du «droit de visite»)

- Les rapt parentaux qui constituent une forme extrême d'entrave à l'exercice du droit aux relations personnelles

<sup>1</sup> Un groupe de travail composé d'avocats, magistrat, chercheurs universitaires et spécialistes des questions familiales planche actuellement sur cette question à la Ligue des Familles et a demandé à la ministre de la Justice une actualisation urgente de la «méthode Renard» sur le coût de l'enfant, en vue de pouvoir disposer d'un outil permettant le calcul objectif des contributions alimentaires.

het kind met elk van de ouders, met de grootouders, of zelfs met alle personen met wie het persoonlijke banden heeft opgebouwd, zoals de echtgenoot/partner van een van beide ouders (ook wel «maatschappelijke ouder» genoemd) het best verlopen?

De spreekster gaat ervan uit dat de subcommissie Familierecht van de Kamer van volksvertegenwoordigers zich vandaag veeleer over de volgende vraag buigt: hoe invulling geven aan de omgang van het kind met de beide ouders na de scheiding van het ouderpaar, en hoe die omgang het best handhaven?

Het omgangsrecht wordt vaak gereduceerd tot één aspect ervan: de ouder met het hoederecht die de omgang van de andere ouder met het kind belemmert, bijvoorbeeld door hem te beletten het kind te zien, waardoor diens omgangsrecht met het kind in het gedrang komt; dat blijkt onder meer uit de diverse wetsvoorstellen die ter tafel liggen en waarnaar onze aandacht momenteel uitgaat.

De *Ligue des Familles* wenst er evenwel op te wijzen dat dit verschijnsel maar een onderdeel is van de algemene context van de scheiding van de ouders en van de wijze waarop zij hun gezag kunnen uitoefenen en hun verantwoordelijkheden opnemen. Voor beide aspecten moet een duurzame regeling worden uitgewerkt, die rekening houdt met twee beginselen: het principe van de gelijkheid tussen de ouders en dat van het belang van het kind.

In dat verband stelt de *Ligue des Familles* diverse pijnpunten aan de orde, die samen en binnen een zelfde coherent geheel behoren te worden geregeld:

- De onregelmatige dan wel niet-betaling van de uitkeringen tot onderhoud. Terzake zorgt de berekening zelf van het bedrag van die uitkering voor moeilijkheden: die berekening wordt immers slecht aangepakt, komt slecht over en stuit op veel onbegrip<sup>1</sup>.

- De niet-naleving van het verblijf bij de andere ouder, een regeling waardoor het kind geregelde contacten kan blijven onderhouden met de ouder met wie het niet samenwoont (niet-uitoefening van het «bezoekrecht»).

- De door een van de ouders opgezette ontvoeringen, die gelden als een extreme vorm van ontzegging van de uitoefening van het omgangsrecht.

<sup>1</sup> Een bij de *Ligue des Familles* opgerichte werkgroep, samengesteld uit advocaten, magistraten, universitaire vorsers en experts inzake familiale aangelegenheden verricht momenteel een diepgaand onderzoek over dat vraagstuk. De werkgroep heeft de minister van Justitie gevraagd om de zogenaamde «*methode-Renard*», die wordt gehanteerd om te berekenen welke kosten een kind precies met zich brengt, met bekwaame spoed aan de actuele situatie aan te passen, teneinde te kunnen beschikken over een deugdelijk instrument aan de hand waarvan het bedrag van de uitkeringen tot onderhoud objectief kan worden berekend.

– L'aliénation parentale, c'est à dire le comportement inadéquat d'un des parents (parfois inconscient) qui mène l'enfant à une difficulté psychologique d'entretenir des relations avec l'autre parent.

Dissocier ces différentes problématiques et leur réserver un traitement législatif particulier paraît constituer une approche périlleuse de la question ; toutes celles-ci sont étroitement liées, voire imbriquées les unes dans les autres. La corrélation, par exemple, entre le non-paiement des créances alimentaires et la rupture des contacts n'est plus à établir.

Elle suggère dès lors, d'examiner ces différentes questions dans une approche globale de la question du sort de l'enfant dans une famille éclatée, qui veille avant tout à reconnaître le principe de l'égalité entre le père et la mère de l'enfant, à affirmer leurs égales compétences dans l'exercice de l'autorité et de leurs responsabilités parentales, le tout dans l'intérêt de l'enfant et le respect de ses droits fondamentaux.

Peut-être serait-il opportun, par exemple, d'envisager l'ensemble de ces questions sous l'angle de la «généralisation» de l'hébergement partagé (garde alternée) – dossier qui va bientôt être traité par le Parlement. La perspective de «généraliser» autant que possible un mode de garde égalitaire, constitue probablement une piste intéressante pour gérer une partie des problèmes évoqués ci-avant, même si elle nécessite de plus amples investigations dans le cadre d'une étude pluridisciplinaire.

Ainsi, en ce qui concerne l'objet de la proposition de loi visant à mieux faire respecter le droit aux relations personnelles avec les enfants à la suite d'un divorce ou d'une séparation de fait, déposé par Mme Martine Taelman et consorts (VLD; DOC 51 1288/001), la question de l'entrave aux relations personnelles n'est examinée que sous l'angle de ce qu'on appelle dans le droit pénal la «non-représentation» de l'enfant.

Il faut savoir que le non-respect du droit aux relations personnelles avec l'enfant peut résulter du comportement des deux parents, à savoir: d'une part, celui qui héberge

– De door de ene ten opzichte van de andere ouder bewerkstelligde vervreemding van het kind, waarbij de eerste ouder zich (soms onbewust) onheus gedraagt en waardoor voor het kind contacten met de andere ouder psychologisch moeilijk worden.

Mocht men die diverse knelpunten opsplitsen en voor elk ervan in een specifieke wettelijke regeling voorzien, dan begeeft men zich, bij de aanpak van het hele vraagstuk, op onzeker terrein. Alle voormelde aspecten hangen onderling immers zeer nauw samen en zijn zelfs onlosmakelijk met elkaar verweven. Zo hoeft het geen betoog dat er een duidelijk verband bestaat tussen de niet-betaling van de uitkeringen tot onderhoud en het verbreken van het contact.

De spreekster stelt dan ook voor al die diverse aspecten te benaderen binnen een totaalaanpak die is toegespitst op de vraag hoe het nu verder moet met een kind in een uiteengevallen gezin. Die aanpak moet vooral toezien op de erkenning van het beginsel van de gelijkheid tussen de vader en de moeder van het kind. Voorts moet die aanpak er ook voor zorgen dat de ouders allebei op gelijke wijze in staat blijven om hun ouderlijk gezag uit te oefenen en hun verantwoordelijkheden als ouder op te nemen. Bij dit alles moet het belang van het kind en de eerbiediging van diens grondrechten primeren.

Zo ware het wellicht opportuun op al die vraagstukken in te gaan vanuit de invalshoek van een «veralgemening» van het zogenaamde verblijfs-coouderschap (waarbij beide ouders beurtelings het hoederecht uitoefenen); er zij overigens op gewezen dat het parlement dit dossier eerlang zal behandelen. De doelstelling om zoveel mogelijk te werken met een veralgemeende over beide ouders gespreide hoederegeling, vormt wellicht een interessant denkspoor om een deel van voormelde problemen te regelen, ook al vereist die piste een ruimer onderzoek in het raam van multidisciplinair studiewerk.

Vervolgens verwijst de spreekster naar het door mevrouw Martine Taelman (VLD) c.s. ingediende wetsvoorstel teneinde de afdwingbaarheid van de persoonlijke omgang met de kinderen naar aanleiding van een echt- of feitelijke scheiding te verbeteren (DOC 51 1288/001). Wat de strekking van dat wetsvoorstel betreft, komt het vraagstuk van de belemmering van de omgang alleen aan bod in het raam van wat strafrechtelijk als het «niet-afgeven» van het kind wordt aangemerkt.

Daarbij zij aangestipt dat de niet-naleving van het recht tot omgang met het kind kan resulteren uit het gedrag van de beide ouders. Zo kan de ouder bij wie het kind

l'enfant principalement et qui par toute sorte de moyens, fait opposition au droit de l'autre de voir l'enfant (le délit existe: non-représentation de l'enfant) et d'autre part, celui qui n'exerce pas son droit à l'hébergement accessoire (pas de délit).

Il est assez consternant de constater qu'aucune proposition de loi ne vise à réprimer ce dernier comportement qui est pourtant tout aussi fréquent que le premier, si pas plus. Il faut savoir qu'à l'heure actuelle, le parent «gardien» ne peut rien faire pour obliger le parent «non-gardien» à exercer son droit de visite ! Le délit d'abandon de famille ne vise que le non-paiement des pensions alimentaires, alors même que le terme d'abandon semble approprié pour qualifier un comportement de délaissement progressif de l'enfant.

La responsabilité de loger, nourrir, entretenir, éduquer les enfants semblent se décomposer ainsi : une obligation pour celui qui exerce l'hébergement principal, une «faculté» pour l'autre. Ce dernier a, par contre, une obligation de contribuer en espèces: c'est la contribution alimentaire, mais l'on sait les difficultés à faire respecter cette obligation de payer.

Les praticiens du droit familial disent d'ailleurs eux-mêmes que le droit de visite du parent non-gardien est un droit et non une obligation. Il n'est donc pas possible de l'y contraindre.

Il est étonnant que lorsqu'un jugement décide d'un hébergement accessoire ( le plus fréquent: un week-end sur deux et la moitié des vacances scolaires) allant souvent jusqu'à détailler les modalités pratiques de cet hébergement accessoire ( de tel jour à tel jour, heure de départ, heure de retour, organisation de la responsabilité du transport de l'enfant, etc.), il soit impossible d'en demander l'exécution.

Il en résulte des conséquences tant du point de vue de l'enfant qui est notamment insécurisé dans son rythme de vie et pour lequel souvent les liens avec l'autre parent se distendent jusqu'à disparition complète, que du point de vue du parent-gardien qui ne peut rien organiser et qui est toujours «de garde».

doorgaans verblijft, allerlei middelen aanwenden om de andere ouder het recht te ontzeggen het kind te zien (waarbij die ouder zich schuldig maakt aan het als delict aangemerkte «niet-afgeven» van het kind). Maar ook de situatie waarbij de andere ouder geen gebruik maakt van zijn recht op verblijf van het kind bij hem, behoort tot de mogelijkheden; in dat geval is evenwel geen sprake van enig delict.

Met enige verbijstering stelt men vast dat geen enkel wetvoorstel ertoe strekt laatstgenoemde gedraging te bestraffen: in vergelijking met de eerstgenoemde komt die nochtans even vaak, zo niet vaker voor. Terzake zij aangestipt dat de ouder met het hoederecht momenteel niets kan ondernemen om de ouder die het hoederecht niet toegekend kreeg, ertoe te verplichten zijn bezoekrecht ook uit te oefenen! Het misdrijf «familieverlating» slaat uitsluitend op de niet-betaling van de uitkeringen tot onderhoud, terwijl de term «verlating» geschikt lijkt om een gedrag aan te geven waarbij men het kind geleidelijk aan zijn lot overlaat.

De verantwoordelijkheid om te voorzien in huisvesting, voeding, onderhoud en onderwijs ten behoeve van het kind wordt blijkbaar opgesplitst als volgt: die verantwoordelijkheid moet door de ouder bij wie het kind permanent woont «verplicht» worden opgenomen, terwijl de andere ouder die verantwoordelijkheid «kan» opnemen. Laatstgenoemde is evenwel verplicht een financiële bijdrage te leveren in de vorm van een uitkering tot onderhoud, maar het is genoegzaam bekend hoe moeilijk het is de verplichte betaling ervan ook *de facto* te doen naleven.

De in familierecht gespecialiseerde vakjuristen stellen overigens zelf dat het bezoekrecht van de ouder die het hoederecht niet heeft, een recht is en geen verplichting. Het is dus onmogelijk die ouder te verplichten gebruik te maken van dat recht.

Zo wekt de volgende situatie verbazing. Een vonnis dat oplegt dat het kind ook bij de andere ouder verblijft, bepaalt meestal dat het kind een weekend op twee en de helft van de schoolvakanties moet doorbrengen bij de ouder die het hoederecht niet heeft; een soortgelijk vonnis omschrijft vaak zelfs gedetailleerd de wijze waarop dat alternerend verblijf praktisch moet worden uitgewerkt (van die tot die dag, het tijdstip van vertrek en van terugkeer, de wijze waarop elke partner voor de regeling van het vervoer van het kind behoort in te staan enzovoort). Welnu, zelfs dan blijkt het vaak een onmogelijke opgave om dat vonnis ook daadwerkelijk uitgevoerd te krijgen.

Zowel voor het kind als voor de ouder die het hoederecht heeft, sorteert een en ander een aantal gevolgen. Voor het kind verloopt het leven niet langer volgens een gestructureerd tijds patroon waarin het zich zeker voelt en wordt de band met de andere ouder almaar lossen, om uiteindelijk volledig weg te vallen. De ouder die het

Pourquoi ce déséquilibre entre des parents réputés égaux dans l'autorité parentale et l'exercice des responsabilités parentales?

La proposition de loi de Mme Taelman ne règle donc que partiellement la problématique du respect des droits de l'enfant dans le cadre difficile de la séparation du couple parental.

Il ne nous semble pas opportun de régler une problématique par priorité sur une autre, tant tous ces problèmes interfèrent et interagissent. De plus, cela pourrait donner l'impression que certains comportements sont réprimés (et donc «condamnés» par la société) et d'autres tolérés même s'ils sont déviants. Cela rompt en outre l'égalité entre les parents, principe qu'il serait bon de restaurer concrètement.

Se posent par ailleurs un certain nombre de questions pratiques:

Les auteurs de la proposition privilégient le droit de modifier judiciairement le régime du droit de garde et le droit aux relations personnelles; concrètement, le parent qui fait obstacle aux relations personnelles que l'autre parent est en droit d'entretenir avec son enfant, par deux fois au cours d'une période de 6 mois, pourrait perdre son droit de garde.

La pratique appelle les considérations suivantes:

– Que se passe-t-il quand l'autre parent ne désire pas (ou refuse) d'exercer le droit de garde? (l'action, en somme, ne serait utilisée que par ceux qui revendiquent un changement du mode de garde....)

– Que fait-on si ce parent, à son tour, entrave le droit aux relations personnelles de l'autre? On change tous les 6 mois de mode de garde? Cette possibilité ne constitue-t-elle pas une arme pour celui qui aurait été débouté dans une demande d'hébergement principal ou alterné?

– Quels moyens de preuve va-t-on autoriser pour établir que le parent entrave ou ne respecte pas le droit aux relations personnelles?

– Comment apporter une preuve «négative» (je n'ai pas pu voir mon enfant)?

hoederecht heeft, kan dan weer niets organiseren omdat hij steeds «van wacht is».

Waarom moet er zo'n onbalans zijn tussen ouders die worden geacht gelijk te zijn inzake de uitoefening van het ouderlijk gezag en het opnemen van hun verantwoordelijkheid als ouder?

Het door mevrouw Taelman ingediende wetsvoorstel voorziet dan ook slechts in een gedeeltelijke regeling van het vraagstuk inzake de naleving van de rechten van het kind in een moeilijk situatie, te weten scheiding van het ouderpaar.

Aangezien al deze knelpunten interfereren en elkaar beïnvloeden, lijkt het ons niet wenselijk de regeling van één probleemgebied meer prioriteit te verlenen dan een ander. Bovendien kan zulks de indruk wekken als zouden sommige gedragingen bestraft (en dus door de samenleving «veroordeeld») worden, terwijl diezelfde samenleving andere – zelfs afwijkende gedragingen – zou gedogen. Daar komt nog bij dat een en ander zou neerkomen op een schending van het beginsel van de gelijkheid tussen de ouders. Het ware beter dat principe in de concrete praktijk opnieuw te honoreren!

Voorts rijzen een aantal praktische vragen.

De indieners van het wetsvoorstel zijn gewonnen voor een wijziging in rechte van de regeling inzake het hoeden omgangsrecht. Concreet houdt zulks in dat de ouder die de andere ouder tot tweemaal toe in een tijdsspanne van zes maanden belet zijn omgangsrecht uit te oefenen, het risico loopt zijn hoederecht te verliezen.

Terzake in de praktijk opgedane ervaring noopt ons in dat verband tot de volgende overwegingen:

– *Quid* wanneer de andere ouder zijn hoederecht niet wenst dan wel weigert uit te oefenen (tenslotte zal alleen die partij actie ondernemen die een wijziging van de hoederegeling wenst ....)?

– Hoe te reageren zo die ouder, op zijn beurt, het omgangsrecht van de andere ouder bemoeilijkt? Komt het dan tot een halfjaarlijkse wijziging van de hoederegeling? Maar kan die formule niet als een wapen worden gehanteerd door de ouder wiens verzoek werd afgewezen om het kind permanent of alternerend te huisvesten?

– Welke bewijsmiddelen zullen toegestaan zijn om aan te tonen dat de ouder het omgangsrecht bemoeilijkt of niet naleeft?

– Hoe een «negatieve» bewijslast («ik heb mijn kind niet kunnen zien») staven?

– Comment prouver la faute de l'autre? Comment accepter la preuve inverse? (ex: il n'est pas venu le chercher, il n'était pas à l'heure ...)

– Quels motifs légitimes d'excuses? (enfant malade, difficultés de transport...)

– Dans cette matière comme dans tout le droit familial, peut-on laisser la jurisprudence régler ces questions au risque de développer de grandes disparités selon les arrondissements?

– Comment régler la question de l'enfant «doué de discernement»?

– N'est-il pas un peu hypocrite d'affirmer que le parent «gardien» doit user de son autorité pour obliger son enfant à entretenir des relations personnelles avec l'autre parent? Et de le sanctionner pénalement quand il est coupable de n'avoir su user de son autorité? (surtout qu'à partir de 15-16 ans, les tribunaux admettent qu'il est difficile d'user de son pouvoir)

Ces quelques questions, non exhaustives, illustrent assez bien le caractère complexe de la matière qui préoccupe aujourd'hui et qui pose réellement problème tant en termes du devenir des enfants qu'en terme de comportements socialement acceptables.

Tout le monde sait combien il est difficile de trouver des moyens juridiques pour obliger les personnes à «bien se comporter» même, et peut-être surtout, dans la sphère privée.

Comment définir le comportement parental adéquat? Comment permettre aux parents d'exercer leurs responsabilités sans être influencés par la tempête phénoménale qui secoue toute la famille? Que mettre en place afin qu'ils dépassent leurs conflits personnels pour discuter du sort de leurs enfants dans le respect mutuel?

Dans ces matières hautement sensibles, il y a lieu de privilégier les modes de règlements amiables des conflits par le biais de la médiation familiale, par exemple, plutôt que de se lancer vers des sanctions pénales ou des astreintes civiles.

Quant au règlement judiciaire de ces questions, il est bon, là aussi, de privilégier une réponse globale par le biais d'un tribunal uniquement dédié aux affaires familiales : le juge aux affaires familiales ou le tribunal de la famille.

– Hoe bewijzen dat de andere in de fout is gegaan? Hoe de omgekeerde bewijslast (bijvoorbeeld: «hij is niet (tijdig) komen opdagen om het kind op te halen») aanvaarden?

– Welke redenen kunnen terzake als rechtmatige excuses gelden (ziekte van het kind, moeilijkheden inzake het vervoer ...)?

– Kan men het in deze materie – net als in het gehele familierecht – aan de rechtspraak overlaten om die kwesties te beslechten, waarbij het risico verre van denkbeeldig is dat tussen de diverse arrondissementen grote verschillen ontstaan?

– Hoe zal worden bepaald dat het kind over het vereiste «onderscheidingsvermogen» beschikt?

– Geeft men geen blijk van enige hypocrisie met de stelling dat de ouder die het hoederecht heeft, zijn gezag dient aan te wenden om zijn kind ertoe te verplichten met de andere ouder om te gaan? En is het niet even hypocriet die ouder strafrechtelijk te bestraffen wanneer hem wordt aangewreven niet in staat te zijn geweest zijn gezag te doen gelden (vooral als men bedenkt dat de rechtbanken erkennen dat het bij jongeren vanaf 15-16 jaar, moeilijk kan blijken gezagsargumenten hard te maken)?

Het lijstje van de zonet opgesomde kwesties is verre van volledig, maar illustreert vrij goed hoe complex de thans voorliggende aangelegenheid is; zowel voor de uitbouw van de toekomst van het kind als inzake de sociaal aanvaardbare gedragingen rijzen reële problemen.

Het is algemeen bekend hoe moeilijk het is juridische instrumenten uit te werken om mensen ertoe te verplichten zich «behoorlijk te gedragen», zelfs - en misschien vooral - in de persoonlijke levenssfeer.

Wie bedenkt een deugdelijke definitie voor correct ouderlijk gedrag? Hoe ouders in staat stellen hun verantwoordelijkheden op te nemen zonder zich te laten beïnvloeden door de enorme storm die het hele gezin op zijn grondvesten heeft doen daveren? Hoe kan ervoor worden gezorgd dat de ouders hun persoonlijke conflicten overstijgen teneinde, in wederzijds respect, te bespreken hoe het nu verder moet met hun kinderen?

Het ligt allemaal uiterst gevoelig. Daarom verdienen regelingen waarbij conflicten via minnelijke schikkingen worden beslecht (bijvoorbeeld via gezinsbemiddeling) de voorkeur boven een strafrechtelijke bestraffing of door de burgerlijke rechtbank opgelegde verplichtingen.

Ook wat de gerechtelijke afwikkeling van die kwesties betreft, lijkt het beter een alomvattende oplossing uit te werken via een rechtbank die uitsluitend familie zaken behandelt en zich daarbij tot de rechter in familie zaken of tot de familierechtbank te wenden.

Il peut être utile de rappeler également que les débats judiciaires, à l'heure actuelle, sont hautement encombrés par les discussions financières autour de la «garde» de l'enfant et de la contribution alimentaire.

Le recours à une méthode de calcul objective, fiable et équitable, comme la méthode Renard, permettrait aux parties de se consacrer à des questions bien plus importantes, tel que l'exercice de l'autorité parentale conjointe et le partage des responsabilités éducatives.

## b) Questions et observations des membres

*Mme Martine Taelman (VLD)* se réjouit que, dans leurs exposés, les orateurs aient également traité de la question des enfants. Il est important que les enfants puissent se faire entendre lorsqu'il s'agit du régime de résidence.

Il s'agit, en l'occurrence, de cas individuels. Chaque divorce se déroule de façon différente. Il s'indique dès lors que le juge dispose d'un éventail de possibilités à appliquer en fonction du cas d'espèce.

Le fait qu'un parent n'exerce pas son droit aux relations personnelles peut également avoir des conséquences effroyables pour l'enfant. Le législateur fédéral a cependant moins de prise dans ce domaine que les communautés.

De nombreux orateurs sont favorables à l'exécution forcée proposée par la ministre de la Justice. L'intervenante estime qu'il s'agit d'une question délicate. Cette mesure doit être exceptionnelle.

L'assistance qui est réclamée à juste titre est toutefois une matière relevant de la compétence des communautés.

*M. Bert Schoofs (Vlaams Belang)* fait observer que les exposés ont rappelé que les parents sont sur un pied d'égalité et qu'ils doivent assumer, tous les deux, la parenté, à part entière. Un certain déséquilibre est malgré tout apparu à ce niveau dans notre ordre juridique au cours des dernières décennies.

La coparenté est considérée comme étant la solution. L'intervenant se demande toutefois si cela vaut également lorsqu'il s'agit de très jeunes enfants.

Les contacts entre le parent et l'enfant doivent être nombreux. Est-il cependant opportun de déclarer de façon stricte que la garde de l'enfant doit être partagée à temps égal entre le père et la mère? Ne convient-il pas

In dat verband kan het ook nuttig zijn erop te wijzen dat de voor de rechtbank hangende geschillen in sterke mate worden overschaduwed door financieel getinte discussies rond de hoede van het kind en rond de uitkering tot onderhoud. Mocht men op dat vlak over een objectieve, betrouwbare en billijke methode (zoals de «methode-Renard») kunnen beschikken, zou dat de partijen in staat stellen hun tijd te besteden aan heel wat belangrijker kwesties, zoals de gezamenlijke uitoefening van het ouderlijk gezag en de opdeling van de verantwoordelijkheden op het vlak van de opvoeding.

## b) Vragen en bemerkingen van de leden

*Mevrouw Martine Taelman (VLD)* stelt verheugd vast de genodigden in hun uiteenzettingen ook de kinderen zelf hebben betrokken. Het is belangrijk dat de kinderen hun stem kunnen laten horen in de omgangsregeling.

Het gaat hier over individuele gevallen. Elke echtscheiding verloopt anders. De rechter moet dan ook over een waaier van mogelijkheden beschikken die hij afhankelijk van het voorliggend geval kan toepassen.

Het niet uitoefenen van de ouder van diens omgangsrecht kan eveneens voor het kind verschrikkelijke gevolgen hebben. De federale wetgever heeft hier evenwel minder greep op dan de gemeenschappen.

Vele genodigden zijn voorstander van de door de minister van Justitie voorgestelde dwanguitvoering. De spreker vindt dit delicaat. Het moet een uitzonderlijke maatregel zijn.

De begeleiding die terecht gevraagd wordt, is evenwel een gemeenschapsmaterie.

*De heer Bert Schoofs (Vlaams Belang)* wijst erop dat deze betogen in herinnering hebben gebracht dat ouders gelijkwaardig zijn en dat zij beiden het volwaardig het ouderschap moeten dragen. Gedurende de laatste decennia is er in ons rechtsbestel op dit vlak toch wel een zekere scheef trekking ontstaan.

Co-ouderschap wordt gezien als de oplossing. De spreker stelt evenwel de vraag of dit ook geldt wanneer heel kleine kinderen betrokken zijn.

Er moeten veelvuldige contacten zijn tussen ouder en kind. Is het evenwel opportuun om strikt te stellen dat vader en moeder elk voor de helft van de tijd het kind onder hun hoede moeten hebben? Dient er geen reke-

de tenir compte des professions respectives des parents?

Il est fait mention de l'accompagnateur aux relations personnelles. Quelle est sa fonction? Est-il un médiateur entre les parents?

*M. Servais Verherstraeten (CD&V)* fait observer que certains orateurs soulignent que la balle est à présent dans le camp du politique. Il précise toutefois que cette problématique concerne en premier lieu les parties. La police, qui doit se montrer plus rapide et plus vigilante en présence de telles situations, est également concernée. La Justice doit, elle aussi, prendre ses responsabilités: le volet pénal de cette problématique doit être développé.

Un certain nombre de mesures importantes ont été prises au niveau législatif, telles que le divorce par consentement mutuel, la médiation et la coparenté. Ces mesures ont-elles permis de réduire ou ont-elle fait augmenter les problèmes en matière de régime de résidence? Observe-t-on une différence dans le cas d'un divorce par consentement mutuel?

Le droit aux relations personnelles ne peut être dissocié d'autres problèmes familiaux tels que le non-paiement de la pension alimentaire et le droit des enfants d'être entendus. Les parents ont le devoir de veiller aux besoins tant matériels que financiers de leurs enfants.

*M. Guy Swennen (sp.a-spirit)* fait observer que M. Duchâteau part du principe absolu que les enfants ont le droit d'entretenir des relations personnelles avec leurs deux parents biologiques. Compte tenu de la réalité sociale actuelle, ne convient-il pas d'étendre l'application de ce principe aux parents sociaux?

### c) Réponses

*M. Ghislain Duchâteau (Het samenwerkingsverband van Ouder- en Belangenverenigingen bij Scheiding)* espère qu'en matière de droit d'entretenir des relations personnelles avec les enfants, le législateur fédéral créera un cadre dans lequel pourra être intégré l'accompagnement, qui constitue effectivement une matière communautaire.

Il est exact que M. Maurice Berger a déclaré que l'autorité partagée peut avoir des répercussions particulièrement néfastes chez les très jeunes enfants. L'orateur partage ce point de vue. Dans cette phase, l'exercice de la parenté peut dès lors, en principe, être confié à la mère. Le risque que cette attribution s'effectue de manière non nuancée est cependant réel. Les enfants ont

ning te worden gehouden met de respectievelijke beroepen van de ouders?

Er wordt gewag gemaakt van de omgangsbuddy. Wat is zijn functie? Is hij een bemiddelaar tussen de beide ouders?

*De heer Servais Verherstraeten (CD&V)* merkt op dat sommige genodigden erop wijzen dat de bal nu in het kamp van de politiek ligt. Hij maakt evenwel duidelijk dat deze problematiek in de eerste plaats de partijen betreft. Ook de politie die sneller en alerter moet reageren in dergelijke situaties is betrokken. Justitie van haar kant heeft hier ook een verantwoordelijkheid: het strafrechtelijke luik van deze problematiek dient te worden uitgewerkt.

Op wetgevend vlak zijn er een aantal belangrijke maatregelen genomen zoals de echtscheiding met onderlinge toestemming, de bemiddeling en het co-ouderschap. Zijn dankzij deze maatregelen de problemen rond het omgangsrecht verminderd of gestegen? Is er een verschil wanneer het een echtscheiding met onderlinge toestemming betreft?

Het omgangsrecht kan niet los worden gezien van andere familiale problemen zoals het niet-betalen van alimentatie en het hoorrecht van kinderen. Het is de plicht van de ouders om zowel materieel als financieel voor hun kinderen te zorgen.

*De heer Guy Swennen (sp.a-spirit)* stipt aan dat volgens de heer Duchâteau als absoluut uitgangspunt geldt dat kinderen recht op omgang hebben met hun beide biologische ouders. Moet evenwel gelet op de huidige maatschappelijke realiteit dit uitgangspunt niet uitgebreid worden tot de zorgouders?

### c) Antwoorden

*De heer Ghislain Duchâteau (Het samenwerkingsverband van Ouder- en Belangenverenigingen bij Scheiding)* hoopt dat de federale wetgever inzake het omgangsrecht een kader creëert waarbinnen de begeleiding die inderdaad een gemeenschapsmaterie is, kan ingepast worden.

Het is inderdaad zo dat de heer Maurice Berger gesteld heeft dat het verdeeld gezag bijzonder nadelig kan zijn voor heel kleine kinderen. De spreker treedt deze zienswijze bij. Het ouderschap mag dan ook in die fase in principe toevertrouwd worden aan de moeder. Het risico is evenwel reëel dat dit ongenueanceerd wordt gedaan. Kinderen hebben immers beide ouders nodig. Een

d'ailleurs besoin des deux parents. Pour résoudre ce problème, on pourrait imaginer d'établir un calendrier pour les enfants de 0 à 6 ans, fondé sur la présomption préalable de l'équivalence des deux parents. Ce calendrier devrait prévoir une extension graduelle du contact entre l'enfant et l'autre parent. Il en résulterait un système qui ne porte préjudice ni à la mère, ni au père.

L'idée de l'accompagnateur a été imaginée par le président de la sous-commission, M. Guy Swennen, qui l'a intégrée dans sa proposition de loi garantissant le droit aux relations personnelles entre parents et enfants et entre grands-parents et petits-enfants (DOC 51 0976/001).

En ce qui concerne la faisabilité de l'hébergement alterné, l'orateur souligne que la concertation parentale et l'accompagnement sont destinés à aider les parents à pouvoir, à terme, organiser eux-mêmes cette garde alternée.

*M. Kerim Maamer, représentant du Mouvement pour l'Égalité Parentale (Antenne Bruxelles), considère qu'il est vrai que la place de la mère est très importante. Toutefois, la place du père l'est tout autant. La présence physique du père est essentielle. Comme le soulignent les psychiatres, c'est au cours de la première année de vie de l'enfant que se forme le cerveau, et au cours des 5 premières années que se forme sa personnalité, le développement de son intelligence. La place des deux parents est donc fondamentale.*

Par ailleurs, il serait possible de retourner la question posée. Pourquoi ne pas suspecter le parent qui met tout en œuvre afin d'écarter l'autre parent de ses enfants? Dans le cas d'un divorce il est nécessaire de prendre ses responsabilités et l'on ne peut sans aucune raison faire intervenir l'État en sa faveur afin d'évincer définitivement l'autre parent.

La balle est dans le camp du politique, car c'est l'État qui prend position dans les différents conflits. Si effectivement les mentalités doivent changer, il ne faut pas perdre de vue le fait que ce sont généralement les lois qui les font changer.

*Mme Dominique Reunis, représentante de la ligue des Familles, constate qu'il y a malheureusement, dans le comportement de la société, beaucoup d'égarements et d'erreurs qui restent d'une manière ou d'une autre non sanctionnés, que ce soit légalement ou moralement.*

mogelijke oplossing zou de opstelling van een kalender voor de kinderen van 0 tot zes jaar zijn, uitgaande van het voorafgaandelijk vermoeden van gelijkwaardigheid van de beide ouders. Deze kalender moet gradueel voorzien in een uitbreiding van het contact van het kind met de andere ouder. Aldus wordt een systeem opgezet dat noch in het nadeel van de moeder noch in dat van de vader werkt.

Het idee van de omgangsbuddy werd door de voorzitter van de subcommissie, de heer Guy Swennen, in zijn wetsvoorstel tot het waarborgen van het omgangsrecht tussen ouders en kinderen en tussen grootouders en kleinkinderen (DOC 51 0976/001) in het leven geroepen.

Wat de realiseerbaarheid van de wisselende huisvesting betreft, stipt de spreker aan dat met ouderschaps-overleg en begeleiding, de ouders op weg moeten worden geholpen om dit uiteindelijk naar verloop van tijd zelf te kunnen organiseren.

*Volgens de heer Kerim Maamer, vertegenwoordiger van de «Mouvement pour l'Égalité parentale (Antenne Bruxelles)» klopt het dat de moeder een erg belangrijke plaats inneemt. Niettemin is die van de vader even belangrijk. De fysieke aanwezigheid van de vader is van cruciaal belang. Zoals de psychiaters onderstrepen, worden tijdens het eerste levensjaar van het kind de hersenen gevormd; tijdens de eerste vijf jaar ontwikkelen zich zijn persoonlijkheid en intelligentie. Bijgevolg nemen beide ouders een fundamentele plaats in.*

Voorts zou de gestelde vraag kunnen worden omgedraaid. Waarom zou geen verdenking rusten op de ouder die alles in het werk stelt om de andere ouder van zijn kinderen weg te houden? Bij een echtscheiding is het nodig dat de betrokkenen hun verantwoordelijkheid nemen; er is geen enkele reden om de Staat te doen optreden in het voordeel van een van de partijen, met de bedoeling de andere ouder definitief uit te sluiten.

De bal ligt in het politieke kamp, want de Staat neemt bij de verschillende conflicten een standpunt in. De mentaliteit moet inderdaad veranderen, maar daarbij mag niet uit het oog worden verloren dat zulks meestal door middel van de wetten verandert.

*Mevrouw Dominique Reunis, vertegenwoordigster van de «Ligue des Familles», constateert dat op het stuk van maatschappelijke gedragingen jammer genoeg sprake is van heel wat ontsporingen en fouten die op een of andere wijze (wettelijk dan wel moreel gezien) ongestraft blijven.*

Se pose ainsi le problème des personnes qui ne payent pas leurs créances alimentaires. De plus, le Fonds de créance alimentaire n'est toujours pas réellement performant.

Le comportement de celui qui coupe les liens volontairement, physiquement ou même psychologiquement, avec l'autre parent n'est lui aussi pas limité. La société n'intervient en effet pas non plus dans ce domaine. Tel est également le cas du comportement de la personne qui rejette et ne veut plus voir ses enfants, celui-ci n'étant même pas sanctionné sur le plan moral.

Il est ici grand temps d'intervenir. Or, c'est au législateur à remettre la société sur le droit chemin.

*M. René Stulens, secrétaire national du BGMK, fait remarquer qu'il existe une étude selon laquelle, en 2015, plus de femmes que d'hommes travailleront. Il n'y a donc aucune raison pour que l'homme n'ait pas plus le droit que la femme de s'occuper des enfants.*

Par ailleurs, si la balle doit être lancée dans le camp du législateur, il convient de prendre également en compte la magistrature et le barreau qui ont certainement énormément à apporter.

Il rappelle que la ministre de la Justice, Mme Laurette Onckelinx a plaidé, lors d'une conférence de presse au cours du mois de septembre de cette année, en faveur de la paix familiale.

En ce qui concerne l'autorité parentale conjointe suite à un divorce par consentement mutuel, la situation est restée la même.

Le législateur n'a plus de temps à perdre. Le Code civil a maintenant 200 ans et n'est plus totalement adapté à la société actuelle. Il est grand temps de l'adapter!

*M. Eric Van Camp, président du BGMK vzw Antwerpen, souligne qu'en matière de divorce par consentement mutuel, trop peu d'attention est portée au contrat conclu entre les parties, si bien que le conflit n'est repoussé que de deux ou trois ans.*

Il constate que lors d'un mariage les futurs époux sont généralement bien au courant des premières dispositions du Code civil, à savoir les articles 212 et 213, mais pas des suivantes, qui sont pourtant tout aussi importantes. Il propose dès lors de mettre en place une formation pour les futurs époux sur le droit du divorce, afin qu'ils sachent réellement dans quoi ils s'engagent.

Zo rijst onder meer de moeilijkheid met mensen die hun uitkeringen tot onderhoud niet betalen; bovendien werkt het Fonds voor Alimentatievorderingen nog altijd niet efficiënt.

Voorts komt het vaak voor dat iemand opzettelijk de fysieke of psychologische band met de andere ouder doorknipt. Ook daar treedt de samenleving niet tegen op. Dat is al evenzeer het geval met mensen die hun kinderen verstoten en niet langer met hen willen omgaan. Een dergelijk gedrag wordt moreel immers niet eens veroordeeld.

Het is de hoogste tijd dat daartegen wordt opgetreden. Het komt evenwel de wetgever toe de samenleving weer op het rechte pad te brengen.

*De heer René Stulens, nationaal secretaris van de BGMK, merkt op dat een studie aangeeft dat in 2015 meer vrouwen dan mannen beroepsactief zullen zijn. Er is dus geen enkele reden waarom een man niet evenzeer als een vrouw het recht zou hebben voor de kinderen te zorgen.*

Zo de bal in het kamp van de wetgever ligt, dan moeten ook de magistratuur en de balie daarbij worden betrokken want zij hebben terzake zeker een enorme bijdrage te leveren.

De spreker herinnert eraan dat minister van Justitie Onckelinx tijdens een persconferentie in september 2004 heeft gepleit voor gezinsvrede.

Met betrekking tot het co-ouderschap ingevolge een echtscheiding door onderlinge toestemming is de situatie onveranderd.

De wetgever heeft geen tijd meer te verliezen. Het Burgerlijk Wetboek is nu 200 jaar oud, en niet langer volledig aangepast aan de huidige samenleving. Het moet dringend worden bijgewerkt!

*De heer Eric Van Camp, voorzitter van de BGMK vzw Antwerpen, onderstreept dat in verband met echtscheiding door onderlinge toestemming te weinig aandacht gaat naar de tussen de partijen gesloten overeenkomst, zodat het conflict gewoon twee of drie jaar langer aansleept.*

Hij constateert ook dat de echtgenoten in spe bij een huwelijk over het algemeen wel goed op de hoogte zijn van de eerste bepalingen uit het Burgerlijk Wetboek, te weten de artikelen 212 en 213, maar niet over de daarop volgende, die nochtans even belangrijk zijn. Hij stelt dan ook voor te voorzien in een opleiding in echtscheidingsrecht ten behoeve van echtgenoten in spe, opdat ze werkelijk weten waartoe ze zich verbinden.

*M. Thierry Riechelmann, représentant de CAPS Enfance*, constate qu'il manque une certaine formation au niveau des médiateurs en matière de divorce. De nombreux couples commencent ainsi une procédure de médiation qui échoue trop souvent, pour quand-même aboutir à la procédure judiciaire, ce qui leur fait perdre beaucoup de temps.

Quant à la parenté sociale, il est important de d'abord régler le problème des parents juridiques et génétiques.

*M. Eddy De Waele, président de «Steunpunt Blijvend Ouderschap (SBO) vzw Hasselt»*, rappelle que lorsqu'on parle de divorce, deux côtés sont à prendre en compte, à savoir: le juridique et le psychologique. Si ces deux éléments ne se trouvent pas sur une même ligne, les problèmes subsisteront. Pour ce faire, il faut pouvoir offrir un soutien aux différentes personnes concernées. Il faut également plus impliquer l'enfant et éviter qu'il ne se retrouve «entre deux feux». Pourquoi ne lui accorderait-on pas par exemple un avocat ou une personne de soutien?

Il constate également que près de 80% des personnes qui les contactent sont des personnes qui ont contracté quelques années auparavant un divorce par consentement mutuel. Un des problèmes est que la plupart du temps, les parties ne réfléchissent pas suffisamment aux différents problèmes qui risquent de se poser à l'avenir.

De plus, la justice n'intervient pas suffisamment lorsqu'une plainte est déposée. Il est absolument nécessaire d'intervenir le plus rapidement possible afin d'éviter que les problèmes ne se répètent. En matière de pension alimentaire, la tentation devient effectivement grande de ne pas payer, si dans tous les cas la justice n'intervient pas ou trop peu.

*De heer Thierry Riechelmann, vertegenwoordiger van «CAPS Enfance»*, stelt vast dat de echtscheidingsbemiddelaars onvoldoende opgeleid zijn. Zo beginnen veel echtparen een al te vaak mislukkende bemiddelingsprocedure, die dan toch op een rechtsgeding uitdraait. Zodoende verliezen de betrokkenen veel tijd.

Met betrekking tot het sociaal ouderschap is het van belang eerst een regeling te treffen voor het vraagstuk inzake de juridische en de genetische ouders.

*De heer Eddy De Waele, voorzitter van het Steunpunt Blijvend Ouderschap (SBO) vzw Hasselt*, herinnert eraan dat wanneer men het over echtscheiding heeft, twee aspecten in aanmerking dienen te worden genomen: het juridische en het psychologische. Indien die beide facetten niet samengaan, zullen de moeilijkheden blijven bestaan. Daarom moet aan de verschillende betrokkenen steun worden geboden. Ook het kind moet nauwer bij de zaak worden betrokken, en er dient te worden voorkomen dat het «tussen twee vuren» belandt. Waarom zou men het kind bijvoorbeeld geen advocaat of steunverlener toekennen?

Voorts stelt de spreker vast dat bijna 80% van de mensen die contact opnemen enkele jaren voordien een echtscheiding door onderlinge toestemming heeft gesloten. Een van de knelpunten daarbij is dat de partijen meestal niet voldoende nadenken over de diverse problemen die in de toekomst dreigen te rijzen.

Bovendien treedt Justitie niet krachtadig genoeg op wanneer klacht wordt ingediend. Het is hoe dan ook noodzakelijk zo spoedig mogelijk op te treden om te voorkomen dat de moeilijkheden opnieuw opduiken. De verleiding wordt immers groot geen uitkeringen tot onderhoud te betalen indien Justitie in alle gevallen niet of niet doortastend genoeg optreedt.

## B. Auditions de

Mme Geneviève Boliou, président de l' «Orde van Vlaamse Balies»,

M. Guy Hiernaux, avocat, Ordre des Barreaux francophones et germanophone,

Mme Carine De Buck, pédopsychiatre,

M. Nicolas Biesmans, président du tribunal de première instance de Turnhout,

M. Luc Pasteger, juge de la jeunesse à Liège, et de

M. Marcel Mignon, président de la Chambre Nationale des Huissiers de Justice de Belgique

### a) Exposés

1) *Mme Geneviève Boliou, présidente de l'«Orde van Vlaamse Balies»*

*Mme Geneviève Boliou, présidente de l'«Orde van Vlaamse Balies», souhaite émettre certaines observations concernant le droit aux relations personnelles et la position de l'«Orde van Vlaamse Balies» en la matière.*

1. Dans la déclaration de politique fédérale du 12 octobre 2004, le gouvernement indique qu'il appuiera la «garde alternée» pour autant que la situation individuelle le permette.

L'«Orde van Vlaamse Balies» est favorable à une introduction légale du principe du régime de garde partagée.

2. Avec l'introduction du principe du régime de garde partagée, le législateur émet un signal important. L'introduction de ce principe conduira à l'abandon du modèle de la mère au foyer et du père travaillant à l'extérieur, qui est de moins en moins représentatif.

Elle entraînera également un changement des mentalités, changement grâce auquel la mère ne devra plus se sentir coupable si elle n'assume pas seule la charge des enfants, et ne devra pas non plus culpabiliser si cette charge ne lui est pas confiée exclusivement. D'autre part, le père se sentira socialement confirmé dans les contacts qu'il entretient avec son (ses) enfant(s) et pourra continuer à s'impliquer dans l'éducation quotidienne de ses enfants.

## B. Hoorzittingen met

mevrouw Geneviève Boliou, voorzitter van de Orde van Vlaamse Balies,

de heer Guy Hiernaux, advocaat bij de Orde van Franstalige en Duitstalige balies,

mevrouw Carine De Buck, kindersychiater,

de heer Nicolas Biesmans, voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg te Turnhout,

de heer Luc Pasteger, jeugdrechter te Luik, als mede

de heer Marcel Mignon, voorzitter van de Nationale Kamer van Gerechtsdeurwaarders van België.

### a) Uiteenzettingen

1) *Mevrouw Geneviève Boliou, voorzitter van de Orde van Vlaamse Balies*

*Mevrouw Geneviève Boliou, voorzitter van de Orde van Vlaamse Balies, wenst een aantal opmerkingen te maken met betrekking tot het omgangsrecht en de positie van de Orde van Vlaamse Balies desbetreffend.*

1. De regering geeft in de federale beleidsverklaring van 12 oktober 2004 te kennen dat ze het «wisselend hoederecht» steunt wanneer de individuele toestand het toelaat.

De Orde van Vlaamse Balies is voorstander van een wettelijke invoering van het principe van de tweeverblijfsregeling.

2. De wetgever vervult bij de invoering van het principe van de tweeverblijfsregeling een belangrijke signaal-functie. De invoering van dit principe zal ervoor zorgen dat het rolmodel van de thuiswerkende moeder en de uithuiswerkende vader, dat hoe langer hoe minder representatief is, wordt verlaten.

Dit zal ook een mentaliteitswijziging teweegbrengen waarbij de moeder zich niet meer schuldig moet voelen als ze de zorg voor de kinderen niet uitsluitend op zich neemt en zich evenmin schuldig hoeft te voelen als haar de zorg niet exclusief wordt toegewezen. Anderzijds zal de vader zich maatschappelijk bevestigd voelen in het contact met zijn kind(eren) en de kans krijgen om zich verder in te zetten in de dagelijkse zorg voor de kinderen.

3. Une confirmation légale du principe du régime de garde partagée signifie un renforcement du principe de l'exercice conjoint de l'autorité parentale, instauré par la loi du 13 avril 1995 (*Moniteur belge* du 24 mai 1995).

De plus, l'article 18.1 de la Convention des Nations Unies du 20 novembre 1989 sur les droits de l'enfant dispose que «les États parties s'emploient de leur mieux à assurer la reconnaissance du principe selon lequel les deux parents ont une responsabilité commune pour ce qui est d'élever l'enfant et d'assurer son développement. [...] Ceux-ci doivent être guidés avant tout par l'intérêt supérieur de l'enfant.»

L'article 9.3 de cette Convention dispose que «les États parties respectent le droit de l'enfant séparé de ses deux parents ou de l'un d'eux d'entretenir régulièrement des relations personnelles et des contacts directs avec ses deux parents, sauf si cela est contraire à l'intérêt supérieur de l'enfant.»

4. L'*Orde van Vlaamse Balies* met toutefois en garde contre une application stéréotypée du régime de garde partagée. Le bien-être de l'enfant doit toujours être prioritaire. Par conséquent, le régime de garde partagée doit toujours être élaboré sur mesure en fonction de l'enfant. Concrètement, cela signifie que l'on doit tenir compte d'une série de critères, tels que, par exemple, l'âge de l'enfant, la distance entre les lieux de résidence des parents, la disponibilité de ceux-ci, etc.

À cet égard, on peut se reporter à l'étude du prof. Dr. M. Berger «Le droit d'hébergement du père concernant un bébé». Dans cette étude, le professeur Berger analyse l'approche des tribunaux français à l'égard du droit aux relations personnelles. Ils se laissent guider par des idées toutes faites, au lieu de prendre en compte le bien-être de l'enfant. Le Professeur Berger souligne que le principe de la garde partagée est absolument déconseillé avant un certain âge. Un très jeune enfant s'identifie, en effet, totalement avec la mère. Ce n'est qu'après plusieurs mois, qu'il commence à se créer une identité propre et à s'intéresser à son environnement immédiat, en ce compris à son père. Ainsi, ce n'est qu'à partir de l'âge de cinq à six ans qu'un enfant serait mûr pour un régime de garde partagée. Dans le système actuel, on opte, selon le professeur Berger, pour des solutions de facilité, alors que les parents devraient subordonner leur vie au bien-être de l'enfant.

5. Il est également fondamental que les deux parents prennent effectivement leurs responsabilités et respectent les dispositions relatives à la résidence, qu'ils ont acceptées. Dans cette optique, l'*Orde van Vlaamse*

3. Een wettelijke bevestiging van het principe van de tweeverblijfsregeling betekent een versterking van het principe van de gezamenlijke uitoefening van het ouderlijk gezag, dat bij de wet van 13 april 1995 (*B.S.* 24 mei 1995) werd ingevoerd.

Bovendien bepaalt artikel 18.1 van het Verdrag van de Verenigde Naties van 20 november 1989 inzake de rechten van het kind dat «*de Staten die partij zijn alles doen wat in hun vermogen ligt om de erkenning te verzekeren van het beginsel dat beide ouders de gezamenlijke verantwoordelijkheid dragen voor de opvoeding en de ontwikkeling van het kind. [...] Het belang van het kind is hun allereerste zorg*».

Artikel 9.3 van dit Verdrag bepaalt dat «*het kind dat van één ouder of beide ouders is gescheiden, het recht heeft om op regelmatige basis persoonlijke betrekkingen en rechtstreeks contact met beide ouders te onderhouden, tenzij dit in strijd is met het belang van het kind*».

4. De Orde van Vlaamse Balies waarschuwt echter voor een clichématige toepassing van de tweeverblijfsregeling. Het welzijn van het kind moet steeds voorop staan. Dit vereist dat de tweeverblijfsregeling steeds op maat van het kind wordt gemaakt. Concreet betekent dit dat men rekening moet houden met een aantal criteria, zoals bijvoorbeeld de leeftijd van het kind, de afstand tussen de verblijfplaatsen van de ouders, de beschikbaarheid van de ouders, enz.

In dit verband kan worden verwezen naar de studie van prof. dr. M. Berger «*Le droit d'hébergement du père concernant un bébé*». In deze studie analyseert professor Berger hoe de Franse rechtbanken omspringen met het omgangsrecht. Ze laten zich hierbij leiden door clichés in plaats van door het welzijn van het kind. Professor Berger benadrukt dat het principe van de tweeverblijfsregeling absoluut onwenselijk is vóór een bepaalde leeftijd. Een heel jong kind identificeert zich namelijk volledig met de moeder. Pas na verscheidene maanden begint het jonge kind een eigen identiteit te creëren en aandacht te hebben voor de naaste omgeving, met inbegrip van de vader. Pas vanaf de leeftijd van vijf à zes jaar zou een kind in aanmerking komen voor een tweeverblijfsregeling. In het huidige systeem kiest men volgens professor Berger voor gemakkelijke oplossingen, terwijl de ouders hun eigen leven ondergeschikt zouden moeten maken aan het welzijn van het kind.

5. Fundamenteel is eveneens dat beide ouders daadwerkelijk hun verantwoordelijkheid opnemen en de verblijfsregeling die zij aanvaard hebben, nakomen. De Orde van Vlaamse Balies stelt in die optiek voor het

*Balies* propose de remplacer la notion de «droit aux relations personnelles» (*omgangsrecht*) par le terme «obligation de soin» (*zorgplicht*), où le régime de la garde partagée ne peut toutefois être imposé à un parent qui n'est pas demandeur.

Dans cette matière, imposer un régime contre la volonté ou les possibilités des personnes directement impliquées n'a aucun sens. À la lumière de ceci, on ne peut admettre que le juge doive «prononcer» automatiquement un régime de garde partagé si un des parents fait défaut.

Le non-respect des dispositions acceptées en matière de résidence peut être assorti du versement de dommages et intérêts.

2) *M. Guy Hiernaux, avocat, Ordre des Barreaux francophone et germanophone*

Le sujet de l'exposé de *M. Guy Hiernaux, avocat, Ordre des barreaux francophone et germanophone*, porte sur les questions relatives à l'autorité parentale et à l'hébergement des enfants mineurs.

Il souligne que l'OBFG a été particulièrement sensibilisé par l'annonce par la «grande presse» du projet du ministre de la Justice en matière d'hébergement égalitaire.

Contrairement à ce qui a été écrit, l'OBFG n'est pas «contre» l'hébergement alterné ou égalitaire – il faudra d'ailleurs préciser la terminologie – mais bien contre l'instauration d'un «modèle unique» ou d'un «modèle préférentiel» en matière d'hébergement.

Faut-il légiférer en la matière?

Depuis la loi du 13 avril 1995 sur l'autorité parentale, on a instauré un standard, un modèle: l'autorité parentale conjointe, par rapport au «repoussoir» qu'est l'autorité parentale exclusive.

C'est une bonne loi, non seulement sur le plan du droit, mais également sur le plan psychologique.

Les notions de «droit de garde» et de «droit de visite» ne correspondaient plus à la réalité.

De plus, elles véhiculaient une notion obsolète de parent gardien, véritable *deus ex machina*, potentat détenant tous les pouvoirs sur l'enfant, et de parent non gardien, titulaire d'un droit de voir l'enfant pratiquement entre deux portes.

Le concept «omgangsrecht» est à remplacer par le terme «zorgplicht», waarbij echter de tweeverblijfsregeling niet kan worden opgedrongen aan een ouder die geen vragende partij is.

In deze materie is het zinloos een regeling op te dringen tegen de wil of de mogelijkheden van de rechtstreeks betrokken personen. In het licht hiervan mag het niet zo zijn dat de rechter als het ware automatisch een tweeverblijfsregeling moet «uitspreken» als één van de ouders verstek maakt.

Het niet nakomen van de aanvaarde verblijfsregeling kan worden gekoppeld aan het betalen van een schadevergoeding.

2) *De heer Guy Hiernaux, advocaat, Ordre des Barreaux francophones et germanophone*

De uiteenzetting van *de heer Guy Hiernaux, advocaat, Ordre des Barreaux francophones et germanophone (OBFG)*, betreft de vraagstukken in verband met het ouderlijk gezag en het verblijf van de minderjarige kinderen.

Hij wijst erop dat de OBFG bijzondere aandacht heeft besteed aan de aankondiging door de «grote dagbladen» van het plan van de minister van Justitie inzake bilocatie.

In tegenstelling tot wat werd geschreven, is de OBFG niet «tegen» het alternerend verblijf of bilocatie – de terminologie zal trouwens moeten worden gepreciseerd – maar wel tegen de invoering van een «enig model» of van een «voorkeursmodel» inzake verblijf.

Moet terzake wetgevend worden opgetreden?

Sinds de wet van 13 april 1995 in verband met het ouderlijk gezag bestaat er een standaard, een model: het co-ouderschap, ten aanzien van het «spook» van het exclusief ouderschap.

Het is een goede wet, niet alleen op het vlak van het recht, maar ook op psychologisch vlak.

De begrippen «recht van bewaring» en «bezoekrecht» strookten niet meer met de werkelijkheid.

Bovendien hielden ze een achterhaald begrip in, met name dat van ouder met recht van bewaring in, een echte *deus ex machina* en potentat die alle gezag had over het kind, en van ouder zonder recht van bewaring, houder van een recht om als het ware in de gauwigheid het kind te zien.

La nouvelle notion implique les deux parents: ils ont dans le cadre de l'autorité parentale conjointe, ensemble le pouvoir.

Il est inscrit dans la loi qu'ils doivent se consulter pour le choix de l'école, pour l'orientation philosophique ou religieuse de l'enfant, le suivi médical, etc.

Sur ce plan, il y a une égalité entre les parents... C'est une bonne chose. L'idée dans l'autorité parentale conjointe est de maintenir dans les couples qui se séparent, les principes de l'autorité parentale qui existent durant la vie commune.

Le législateur ne parle pas des questions d'hébergement, qui sont laissées à la discrétion du juge ou à l'accord des parties.

Par contre, en cas d'autorité parentale exclusive en faveur d'un des deux parents, cela emporte l'hébergement de l'enfant, l'autre parent n'ayant droit qu'à des relations personnelles.

Y a-t-il vraiment nécessité de donner aujourd'hui au juge des instructions pour qu'il privilégie un mode d'hébergement plutôt qu'un autre?

D'après une étude effectuée en la matière en Belgique francophone, l'hébergement alterné de type égalitaire est fréquemment ordonné, sans parler des divorces par consentement mutuel, où ce mode d'hébergement est librement choisi par les parties.

Il n'y a donc pas de difficulté pour que ce mode d'hébergement se développe, s'il se justifie, compte tenu notamment de l'intérêt des enfants, de l'implication des parents et des circonstances de fait.

Actuellement les difficultés se situent à un autre niveau, à savoir celui du manque criant d'encadrement ou d'aide technique des juges en matière de famille: la relative lenteur du pouvoir judiciaire par manque de moyens financiers, notamment en raison des difficultés pour obtenir une enquête sociale ou une expertise médico-psychologique, l'engorgement des «espaces rencontres», ...

Faut-il absolument instaurer un modèle en matière d'hébergement qui s'imposera au juge?

Het nieuwe begrip slaat op de beide ouders: in het kader van het co-ouderschap oefenen ze gezamenlijk het gezag uit.

De wet bepaalt dat ze overleg moeten plegen voor de keuze van de school, voor de levensbeschouwelijke of godsdienstige keuzes, de medische follow-up enzovoort.

Op dat vlak zijn de ouders gelijk. Dat is een goede zaak. De bedoeling van het co-ouderschap bestaat erin bij de gescheiden koppels de principes van het ouderlijk gezag die tijdens het gemeenschappelijk leven bestaan in stand te houden.

De wetgever heeft het niet over de kwesties van het verblijf, waarover de rechter moet beslissen of de partijen tot een akkoord moeten komen.

In geval van exclusief ouderschap ten voordele van een van de ouders houdt zulks daarentegen het verblijf van het kind in en heeft de andere ouder alleen recht op persoonlijk contact.

Is het thans echt nodig om aan de rechter richtlijnen te geven zodat hij de voorkeur zou geven aan een verblijfswijze boven een andere?

Uit een onderzoek terzake in Franstalig België blijkt dat de bilocatie vaak wordt opgelegd. Daarbij komen de echtscheidingen door onderlinge toestemming, waarbij dat soort van verblijf vrij door de partijen wordt gekozen.

Niets verhindert dus dat die wijze van verblijf zich ontwikkelt, als dat gerechtvaardigd is, rekening houdend met onder meer de belangen van de kinderen, de betrokkenheid van de ouders en de feitelijke omstandigheden.

Thans doen de moeilijkheden zich op een ander niveau voor, namelijk dat van het groot gebrek aan begeleiding of technische hulp van de rechters in familie zaken: de relatieve traagheid van de rechterlijke macht door het gebrek aan financiële middelen, onder andere als gevolg van de moeilijkheden om een maatschappelijke enquête of een medisch-psychologisch deskundigenonderzoek te verkrijgen, de overbelasting van de «ontmoetingsruimten» enzovoort.

Moet absoluut een model inzake verblijf worden ingevoerd dat aan de rechter zal worden opgelegd?

L'avant projet de la ministre de la Justice veut instaurer un modèle par défaut, qui est l'hébergement égalitaire ou l'hébergement alterné par périodes égales.

Il n'est même pas prévu qu'une partie doit le demander.

Le juge devrait privilégier ce mode d'hébergement et ne pourrait y déroger que dans la mesure où celui-ci se révélerait contre indiqué.

Il est indéniable que pareille démarche procède d'un diagnostic arbitraire posé par certaines personnes qui considèrent le mode d'hébergement égalitaire comme idéal ou préférable pour la société.

Les principales raisons invoquées sont les suivantes:

- Limiter l'imprévisibilité des litiges et donc par voie de conséquence, limiter le nombre de procès;
- Instaurer l'égalité entre les parents est une bonne chose;
- Il n'y a pas actuellement de contre indication sur le plan psychologique à l'hébergement égalitaire.

*– Limiter l'imprévisibilité des litiges:*

C'est une vue de l'esprit. A moins d'instaurer une règle stalinienne, il y aura toujours des procès en matière d'hébergement.

C'est une matière où l'irrationnel intervient : il n'est pas question d'empêcher un parent de considérer à tort ou à raison qu'il est plus apte que l'autre parent d'élever un enfant.

Les cas où l'on peut déroger à l'hébergement alterné égalitaire – dans l'avant projet de loi – vont être utilisés à fond pour s'y opposer.

Si l'avant projet de loi était adopté, le juge ne devrait plus se laisser convaincre de l'opportunité de l'hébergement égalitaire, comme c'est actuellement le cas, mais bien de ce qu'il n'est pas opportun en l'espèce.

Le problème serait certes déplacé, mais cela ne modifierait probablement ni l'imprévisibilité des litiges, ni le nombre de ceux-ci.

Het voorontwerp van de minister van Justitie beoogt de invoering van een vast model, namelijk de «gelijkmatig verdeelde huisvesting» of de «beurtelingse huisvesting».

Er wordt zelfs niet bepaald dat een de partijen daarom moet verzoeken.

De rechter zou de voorkeur moeten geven aan die verblijfswijze en zou daarvan alleen mogen afwijken als blijkt dat het niet aan te raden is.

Een dergelijke aanpak vloeit ontegenzeggelijk voort uit een arbitraire diagnose door bepaalde personen die ervan uitgaan dat de gelijkmatig verdeelde huisvesting ideaal of verkieslijk is voor de samenleving.

De voornaamste aangevoerde redenen zijn de volgende:

- de onvoorspelbaarheid van de betwistingen en dus het aantal processen beperken;
- zorgen voor gelijkheid tussen de ouders is een goede zaak;
- er bestaat thans tegen de gelijkmatig verdeelde huisvesting geen contra-indicatie op psychologisch vlak.

*– De onvoorspelbaarheid van de betwistingen beperken:*

Dat is een zuiver theoretisch standpunt. Tenzij men een stalinistische regel invoert, zullen er steeds processen zijn inzake verblijf.

Dat is een aangelegenheid waarin het irrationele een rol speelt : het gaat er niet om een ouder te verhinderen dat hij er terecht of ten onrechte van uitgaat dat hij beter dan de andere ouder in staat is om een kind op te voeden.

De gevallen waarin – volgens het voorontwerp – van de gelijkmatig verdeelde huisvesting mag worden afgeweken, zullen ten volle worden benut om er zich tegen te verzetten.

Mocht het wetsontwerp worden aangenomen, dan zou de rechter zich niet meer moeten laten overtuigen van de geschiktheid van de gelijkmatig verdeelde huisvesting, zoals thans het geval is, maar wel van het feit dat ze in dezen niet opportuun in.

Het probleem zou zeker worden verplaatst, maar dat zou wellicht niets veranderen inzake de onvoorspelbaarheid van de betwistingen of het aantal processen.

Il est à craindre à cet égard que bon nombre de parents qui jusqu'à ce jour ont accepté un hébergement alterné par périodes inégales, revendiquent tout d'un coup un hébergement égalitaire.

– *Egalité entre les parents:*

C'est une fausse bonne raison.

Jean-Louis Renchon a écrit à propos de l'adoption homosexuelle qu'on n'allait pas régler la problématique par référence au principe d'égalité. C'est la même chose ici.

Le principe d'autorité parentale conjointe a consacré une forme d'égalité entre les parents et c'est une bonne chose, mais c'est insuffisant.

L'égalité entre les parents d'un enfant est en effet assurée lorsque chaque parent reste un véritable parent pour l'enfant, nonobstant la séparation ou le divorce.

De plus, l'égalité n'implique pas que l'on supprime les différences.

Or, il y aura toujours des différences dans la manière où chaque parent s'implique dans l'éducation de son enfant.

Pourquoi ce qui est accepté durant la vie commune serait-il tout d'un coup refusé – ou anormal – lorsque les parents se séparent?

Les enfants peuvent être aussi égaux suivant que l'un vit sous un régime de garde égalitaire et l'autre sous un régime de garde traditionnel ou différencié.

Il est faux de dire qu'un «papa WALIBI» est nécessairement un papa au rabais et qu'un enfant vivant ce mode d'hébergement est fatalement discriminé ou malheureux.

Souvent d'ailleurs, la maman se plaindra de ce système qui donne le tout bon – les vacances, le cinéma, les jeux – au papa et le moins bon – l'école, les courses, les devoirs, les leçons – à la maman.

Bien sûr, l'accord des parents à cet égard est essentiel et il ne fait pas de doute que si le mode d'hébergement est accepté et investi par les deux parents, l'enfant le vivra bien.

In dat opzicht moet worden gevreesd dat tal van ouders die tot nu toe een tweehuizigheid met ongelijke tijdsverhouding hebben aanvaard plots een gelijkmatig verdeelde huisvesting zullen eisen.

– *Gelijkheid tussen de ouders:*

Dat is een verkeerde reden.

Jean-Louis Renchon heeft in verband met de adoptie door homoseksuelen geschreven dat die problematiek niet zou worden opgelost door te verwijzen naar het gelijkheidsbeginsel. Dat geldt ook in dit geval.

Het principe van het gezamenlijk ouderlijk gezag heeft een vorm van gelijkheid tussen de ouders bekrachtigd. Dat is een goede zaak, maar het is onvoldoende.

De gelijkheid tussen de ouders van een kind is immers gewaarborgd als elke ouder een echte ouder blijft voor het kind, ondanks de scheiding of de echtscheiding.

Bovendien impliceert de gelijkheid niet dat de verschillen worden weggewerkt.

Er zullen immer verschillen bestaan in de wijze waarop elk van de ouders zich toelegt op de opvoeding van zijn kind.

Waarom zou wat tijdens het gemeenschappelijk leven wordt aanvaard plots worden geweigerd – of als abnormaal worden beschouwd – als de ouders uit elkaar gaan?

De kinderen kunnen ook gelijk zijn naargelang de ene in een regeling van gelijkmatig verdeelde huisvesting leeft en de andere in een traditionele of gedifferentieerde regeling.

Een «weekend-papa» is niet noodzakelijk een minderwaardige vader en een kind dat volgens die wijze van verblijf leeft, is niet noodzakelijkerwijs gediscrimineerd of ongelukkig.

Vaak zal de moeder klagen over die regeling waarbij de vader al het leuke – vakanties, bioscoop, spel – en de moeder het minder leuke – de school, de boodschappen, het huiswerk, de lessen – krijgt.

Uiteraard is het akkoord van de ouders terzake essentieel en staat het vast dat een verblijfswijze die door de beide ouders wordt aanvaard en waarvoor ze zich beiden inzetten, door het kind als goed zal worden ervaren.

– *Pas de contre indication psychologique pour l'hébergement égalitaire*

Il est permis d'en douter dès lors que d'éminents spécialistes – comme Madame De Buck – ont émis d'importantes réserves.

Il est actuellement admis qu'un jeune enfant – certainement avant 3 ans – a besoin de sa maman et d'un lieu de résidence privilégié.

Il a certes aussi besoin de son père, mais nous disent ces spécialistes «des visites courtes mais fréquentes sont suffisantes».

En fait, seule la période entre 6 et 12 ans conviendrait pour l'instauration d'un hébergement égalitaire, car à l'adolescence, l'enfant a souvent envie de «poser son sac» et donc, rejette généralement la garde alternée.

Au Canada, on a rejeté le mode d'hébergement égalitaire comme mode de référence.

Mme Francine Cyr, professeur de psychologie écrit que la modalité de garde alternée, choisie par 13% de couples en cas de séparation peut dans certains cas être plus néfaste que le divorce en ce qui concerne l'adaptation sociale et émotive des jeunes ... La garde physique partagée suppose une collaboration accrue entre les parents; or, c'est rarement le cas; les problèmes entre les parents existent bien avant la séparation, la crise familiale engendre du stress, des difficultés financières et une désorganisation qui nuisent aux échanges avec les enfants et qui peuvent aussi aggraver les interactions entre les ex-conjoints.

Francine Cyr, qui exerce en médiation familiale, dit vérifier à la fois le degré d'hostilité entre les parents et leurs motivations par rapport au choix de garde ... Parfois, dit-elle, les parents optent pour la garde partagée égalitaire sans penser au bien-être de l'enfant: ils sont belliqueux et veulent se partager l'enfant comme s'il s'agissait d'un simple bien matériel.

La contribution alimentaire pervertit le débat: en effet, le but d'un parent, demandeur en garde égalitaire, est parfois simplement d'éviter de payer une contribution alimentaire ...

En France, la loi du 4 mars 2002 a certes préconisé l'hébergement alterné, mais pas nécessairement égalitaire: en effet, l'article 373-2-9 du Code civil prévoit que le juge peut ordonner, à la demande de l'un des parents

– *Geen psychologische contra-indicatie voor de gelijkmatig verdeelde huisvesting:*

Het is toegestaan daaraan te twijfelen aangezien eminente specialisten – zoals mevrouw De Buck – heel terughoudend zijn.

Thans staat vast dat een kind op jonge leeftijd – zeker vóór de leeftijd van 3 jaar – nood heeft aan zijn moeder en aan een bevoorrechte verblijfplaats.

Het heeft ongetwijfeld ook zijn vader nodig, maar volgens de specialisten zijn «korte maar frequente bezoeken voldoende».

In feite is alleen de periode tussen 6 en 12 jaar geschikt voor de invoering van een gelijkmatig verdeelde huisvesting, want tijdens de puberteit heeft het kind vaak behoefte om «zich ergens te nestelen» en verwerpt het doorgaans het co-ouderschap.

In Canada heeft men de gelijkmatig verdeelde huisvesting als referentiewijze verworpen.

Mevrouw Francine Cyr, professor in de psychologie, geeft aan dat het co-ouderschap, dat wordt gekozen door 13% van de koppels in geval van echtscheiding, in sommige gevallen rampzaliger kan zijn dan de echtscheiding wat de sociale en emotionele aanpassing van de jongeren betreft ... Het fysieke co-ouderschap onderstelt een grotere samenwerking tussen de ouders. Dat is echter zelden het geval; de problemen tussen de ouders bestaan al van lang vóór de echtscheiding, de gezinscrisis zorgt voort stress, financiële moeilijkheden en verwarring die de omgang met de kinderen schaden en die ook de betrekkingen tussen de gewezen echtgenoten kunnen verslechteren.

Francine Cyr, die aan gezinsbemiddeling doet, geeft aan dat ze zowel de graad van vijandigheid tussen de ouders als hun motiveringen ten aanzien van de ouderschapskeuze nagaat ... Ze zegt dat de ouders soms voor de gelijkmatig verdeelde huisvesting kiezen zonder aan het welzijn van het kind te denken: ze zijn in ruzie met elkaar en willen het kind delen alsof het om een gewoon materieel goed zou gaan.

De onderhoudsbijdrage verziekt het debat: een ouder die om gelijkmatig verdeelde huisvesting verzoekt, streeft er soms gewoon naar te vermijden dat hij een onderhoudsbijdrage moet betalen ...

In Frankrijk heeft de wet van 4 maart 2002 inderdaad het altemnerend verblijf voorgestaan maar niet noodzakelijk de gelijkmatig verdeelde huisvesting: artikel 373-2-9 van de *Code civil* bepaalt immers dat de rechter, op

ou en cas de désaccord entre eux, que la résidence de l'enfant soit en alternance chez l'un et l'autre parent, pour des périodes dont il détermine la durée.

De plus, il ne faut pas oublier que l'hébergement égalitaire exige des conditions matérielles souvent coûteuses: chambre adéquate chez chaque parent, proximité de l'école, ... et surtout, il faut que les parents continuent à pouvoir se parler, à pouvoir communiquer, sinon c'est l'enfer.

Tout devient prétexte à conflit et ce sera beaucoup plus déstabilisant pour l'enfant dans ce mode d'hébergement égalitaire que dans un mode d'hébergement par périodes inégales, car il pourra plus facilement «prendre sur lui» pour supporter les quelques jours passés chez l'autre parent.

Le critère de l'intérêt de l'enfant est souvent oublié au profit du critère de l'égalité des parents ou plutôt de la facilité des parents: je m'organise à mon boulot, pendant la semaine ou j'ai mon enfant, je travaille moins et je rentre à 16 heures, la semaine suivante, je n'ai pas l'enfant, je fais des heures supplémentaires à mon boulot pour compenser et je peux sortir librement le soir ...

Dans l'éventualité où le «standard» d'hébergement égalitaire serait imposé, cela sera-t-il une bonne chose pour l'enfant d'abord, pour la société ensuite?

La loi déplacera le problème.

Le parent qui s'opposera à l'hébergement égalitaire alterné essayera toujours d'invoquer les circonstances qui justifient d'y déroger.

De plus, on va créer une hiérarchie entre les parents.

Il y aura:

- les bons parents, ceux qui pratiquent l'hébergement égalitaire alterné;
- les moins bons parents, ceux qui pratiquent ce que l'on appelle aujourd'hui l'hébergement principal et
- les mauvais parents, ceux auxquels on n'a laissé que le droit d'hébergement accessoire.

vraag van een van de ouders of in geval van onenigheid tussen hen, kan bevelen dat het kind afwisselend bij elk van de ouders moet verblijven voor periodes waarvan hij de duur bepaalt.

Voorts mag men niet uit het oog verliezen dat het alternerend verblijf vaak dure materiële omstandigheden vereist: aangepaste kamer bij elk van de ouders, nabijheid van de school enzovoort, en vooral moeten de ouders met elkaar kunnen blijven praten, kunnen blijven communiceren, zoniet is het een hel.

Alles wordt aanleiding voor conflicten en dat zal het kind veel meer in de war brengen in het kader van een gelijkmatig verdeelde huisvesting dan in het kader van een alternerend verblijf met ongelijke periodes want het zal het makkelijker «op zich kunnen nemen» om de enkele dagen die bij de andere ouder worden doorgebracht te verdragen.

Het criterium van het belang van het kind wordt vaak uit het oog verloren ten voordele van dat van de gelijkheid van de ouders of veeleer van het gemak van de ouders: ik organiseer mij op mijn werk, in de loop van de week tijdens welke mijn kind bij mij is, werk ik minder en ga ik om 16 uur naar huis, de volgende week heb ik mijn kind niet bij mij en dan doe ik overuren ter compensatie en ben ik 's avonds vrij om uit te gaan ...

Mocht de «standaard» van de gelijkmatig verdeelde huisvesting worden opgelegd, zal dat dan een goede zaak zijn, in de eerste plaats voor het kind en vervolgens voor de samenleving?

De wet zal het probleem verplaatsen.

De ouder die zich tegen de gelijkmatig verdeelde huisvesting zal verzetten, zal steeds trachten omstandigheden aan te voeren die rechtvaardigen dat daarvan wordt afgeweken.

Bovendien zal men een hiërarchie tussen de ouders in het leven roepen.

Er zullen zijn:

- de goede ouders, zij die de gelijkmatig verdeelde huisvesting toepassen;
- de minder goede ouders, zij die toepassen wat we thans het hoofdverblijf noemen;
- de slechte ouders, zij aan wie men slechts het recht op de materiële bewaring heeft gelaten.

Sans doute faudrait-il supprimer les mots d'hébergement «principal» et d'hébergement «accessoire» ou «secondaire», car ils sont inutilement humiliants pour le parent qui l'obtient ... Mais il ne faut pas de loi pour ce faire!

Tout hébergement étant alterné puisque l'enfant passe de la résidence d'un parent à la résidence de l'autre, on pourrait parfaitement parler d'hébergement alterné soit égalitaire, soit différencié ou de durée inégale, comme par exemple pour le système 5/9, fort prisé actuellement.

Pourquoi vouloir à tout prix imposer une égalité qui ne tient pas compte du vécu des parents et des enfants?

Si dans ces cas l'hébergement alterné égalitaire se passe bien, ce n'est pas parce qu'il est égalitaire, mais bien parce que les parents s'investissent dans leurs rôles de parents vis à vis de leurs enfants et mettent tout en œuvre pour que cela fonctionne.

Autres aspects de l'avant-projet de loi: faut-il aggraver les procédures d'exécution ou de contrainte?

Faut-il, à l'instar de ce qui se passe en référé pour les mesures provisoires, avoir une saisine perpétuelle devant le Tribunal de la jeunesse jusqu'aux 18 ans de l'enfant?

L'orateur estime que si, bien évidemment, le tribunal de la jeunesse est compétent jusqu'à la majorité de l'enfant pour revoir les modalités d'hébergement, il serait préjudiciable de permettre aux parents de revenir à tout moment devant le juge par simple caprice.

Ne faudrait-il pas se limiter à un contrôle pendant un an?

Quant à l'exécution (article 387ter de l'avant-projet), c'est une bonne chose de pouvoir revenir devant le juge qui a rendu la décision, si une partie ne la respecte pas.

Ce qui est toutefois inquiétant, c'est l'exécution par la force publique.

Même si on a fait disparaître le mot «physique» dans la dernière mouture de l'avant-projet, on ose à peine imaginer l'huissier de justice – même accompagné par des membres de la famille – arracher l'enfant des bras ou des mains du parent qui le tient par la main ou dans ses bras.

Wellicht zullen de woorden «hoofdverblijf» en «bijkomend» of «bijkomstig» verblijf moeten worden geschrappt, want ze zijn onnodig vernederend voor de ouder die ze verkrijgt ... Daartoe is echter geen wet nodig!

Ieder verblijf is afwisselend aangezien het kind van de verblijfplaats van de ene ouder naar die van de andere gaat. Men zou het dus perfect kunnen hebben over altemnerend verblijf, hetzij van gelijke duur, hetzij gedifferentieerd of van ongelijke duur, zoals voor de thans zeer gewaardeerde 5/9-regeling.

Waarom wil men te allen prijze een gelijkheid opleggen die geen rekening houdt met wat de ouders en de kinderen hebben meegemaakt?

Als in die gevallen de bilocatie goed verloopt, is dat niet omdat de duur gelijk is, maar omdat de ouders zich volledig inzetten voor hun rol als ouders ten aanzien van hun kinderen en ze er alles aan doen om het te doen slagen.

Andere aspecten van het voorontwerp van wet: moeten de uitvoerings- of dwangprocedures worden verzwakt?

Moet er, zoals voor de kort gedingen voor de voorlopige maatregelen, een voortdurende aanhangigmaking bij de jeugdrechtbank bestaan tot het kind de leeftijd van 18 jaar heeft bereikt?

Hoewel de jeugdrechtbank volgens de spreker vanzelfsprekend bevoegd is om de nadere regels inzake de huisvesting van het kind te herzien tot op het ogenblik dat het meerderjarig wordt, ware het funest de ouders toe te staan louter voor een gril te allen tijde opnieuw voor de rechter te verschijnen.

Zou men zich niet moeten beperken tot toezicht gedurende één jaar?

In verband met de tenuitvoerlegging (artikel 387ter van het voorontwerp) is het een goede zaak dat iemand opnieuw kan verschijnen voor de rechter die de beslissing heeft gewezen, indien een partij die beslissing niet in acht neemt.

Een onrustwekkend gegeven is echter de tenuitvoerlegging door de openbare macht.

Ook al heeft men het woord «fysieke» doen vervallen in de laatste lezing van het voorontwerp, toch is het ternauwernood denkbaar dat de gerechtsdeurwaarder – zelfs vergezeld van familieleden – het kind uit de armen of de handen komt rukken van de ouder die dat kind aan de hand of in de armen houdt.

Par contre, des méthodes de contrainte financière comme les astreintes qui pourraient – comme en matière de pension alimentaire – s'imputer sur la quotité non saisissable paraît une mesure adéquate.

Conclusion:

Tous les modes d'hébergement sont acceptables pour autant qu'ils conviennent à l'enfant et que – si possible – les parents l'acceptent tous les deux.

L'OBFG a proposé d'en rester au cas par cas et si une loi doit réglementer les modalités d'hébergement, elle devrait se limiter à dire que le juge peut décider des modalités d'hébergement de l'enfant chez chacun des parents, soit par périodes égales soit par périodes inégales, et ce dans le plus grand intérêt de l'enfant.

3) *Mme Carine De Buck, pédopsychiatre*

*Mme Carine De Buck, pédopsychiatre*, fait remarquer que c'est au départ de sa position de clinicienne pédopsychiatre mais aussi d'expert dans le cadre de procédures civiles qu'elle fera quelques remarques à propos de la problématique liée à l'exercice du droit aux relations personnelles des parents avec leurs enfants dans le cadre de séparations ou encore de situations familiales particulières.

La société a connu des modifications importantes. Comme l'ont bien montré les sociologues, les attentes par rapport au couple et à la famille ont été grandement modifiées ces cinquante dernières années. Un des aspects les plus marquant est la préséance actuelle du couple sexuel sur le couple procréateur ou encore le couple économique dont l'importance était prédominante auparavant. La modification de ce gradient a pour conséquence directe un nombre de séparations qui a drastiquement augmenté. L'investissement et la place de l'enfant, la diminution de la létalité infantile, la contraception et les modifications économiques font que l'enfant est bien plus fréquemment désiré et investi d'une manière importante. L'enfant est au centre de la famille nucléaire et l'objet d'enjeux bien différents du siècle précédent. L'enfant est devenu le témoin de la réussite affective du couple non seulement hétérosexuel, mais aussi maintenant de certains couples homosexuels.

Nous assistons aussi à d'importantes modifications du rôle et de la fonction des parents. Les changements sociétaux ont sans doute amené plus de modifications

Wél een passende maatregel lijken financiële dwangmethodes zoals dwangsommen die – net zoals bij uitkeringen tot onderhoud – zouden kunnen worden aangerekend op het niet voor beslag vatbare gedeelte.

Conclusie:

Alle huisvestingsvormen zijn aanvaardbaar op voorwaarde dat ze geschikt zijn voor het kind en dat – indien mogelijk – beide ouders ze aanvaarden.

*De Ordre des Barreaux francophones et germanophone* heeft voorgesteld om zoals voorheen geval per geval te bekijken; mocht een wet dienen te voorzien in een regeling voor de nadere voorschriften inzake huisvesting, dan zou daarin louter mogen worden bepaald dat de rechter kan beslissen over de nadere voorschriften inzake de huisvesting van het kind bij elk van de ouders (tijdens gelijke dan wel ongelijke periodes), zulks in het hoogste belang van het kind.

3) *Mevrouw Carine De Buck, kinderpsychiater*

*Mevrouw Carine De Buck, kinderpsychiater*, merkt op dat zij vanuit haar positie als klinisch kinderpsychiater én als deskundige bij civielrechtelijke procedures enkele opmerkingen zal maken over het vraagstuk dat inherent is aan de uitoefening van het omgangsrecht van de ouders met hun kinderen in het kader van scheidingen of specifieke gezinssituaties.

De samenleving heeft vérstrekkende veranderingen doorgemaakt. Zoals de sociologen duidelijk hebben aangetoond, zijn de verwachtingen inzake het paar en het gezin de jongste vijftig jaar sterk veranderd. Eén van de markantste facetten daarvan is dat thans het seksuele paar primeert op het paar als verwekker van kinderen dan wel het paar als economische entiteit, de vormen die voorheen de boventoon voerden. Die gewijzigde invalshoek heeft rechtstreeks een drastische stijging van het aantal scheidingen tot gevolg. De inzet voor en de positie van het kind, de gedaalde kindersterfte, de contraceptie alsook de economische veranderingen maken dat het kind vaker gewenst is en dat er heel wat in wordt geïnvesteerd. Het kerngezin draait om het kind, en de verwachtingen die in dat kind worden gesteld zijn heel anders dan in de vorige eeuw het geval was. Het kind is getuige geworden van het affectieve welslagen van het paar (waarbij het niet louter om heteroseksuele, maar thans ook om sommige homo-seksuele stellen gaat).

Voorts hebben we te maken met sterk gewijzigde rollen en met een anders ingevulde ouderfunctie. De veranderingen in de samenleving hebben zonder twijfel

pour le rôle du père que pour celui de la mère. Même si elle travaille maintenant la plupart du temps à l'extérieur, le rôle de la mère par rapport aux tâches ménagères et à l'éducation des enfants n'a pas fondamentalement changé.

La situation des hommes, des pères, semble plus délicate. La perte des repères semble beaucoup plus difficile à absorber. Le nombre de publications, tant au niveau scientifique que dans les médias, sur la place du père, les nouveaux pères, la fonction paternelle, évoquent une plus grande fragilité identitaire. Si l'on fait un bref survol de ce qui se vend en librairie, on n'aperçoit en effet aucun titre sur ce qui serait les nouvelles mères ou les nouvelles façons d'être mère. Il y a bien certains ouvrages qui traitent de relations mère-enfant mais en ne se penchant que très rarement sur ce qui serait des modifications de ces relations. On en parle comme d'un invariant sans réelle mise en perspective sociétale.

La génération des pères actuelle semble assez perdue entre deux systèmes et deux modèles. Ils ne peuvent pas se référer à leur propre père et semblent moins bien se débrouiller que les tout jeunes adultes avec l'intégration des valeurs féminines qui font de plus en plus partie de l'idéologie ambiante. Pour être père, ils ne peuvent pas, comme les femmes, s'appuyer sur la réalité biologique. Comme disait Freud: «*le père est le résultat d'un processus cogitatif*». Devenir père pour un homme, prendre sa place de père, incarner ce rôle pour ses enfants, va s'articuler à la fois sur l'intégration de son histoire personnelle avec son propre père et sur l'intégration des données sociétales propres à sa génération. Pour notre génération, c'est principalement la répartition plus égalitaire de la parentalité au travers de l'exercice de l'autorité parentale et de la définition des rôles parentaux. La grande difficulté va être d'inventer, de manière très individuelle, au sein de sa propre famille, avec ses propres ressources ce que la société n'offre plus réellement au travers de cadres ou de rituels préétablis. Sans doute est-ce là un des aspects qui entraînent au sens de l'oratrice, très souvent une confusion entre les termes d'égalité et d'équivalence, au risque, sans doute, d'une certaine tendance à l'indifférenciation des rôles qui apparaît très problématique. Cette fragilité identitaire des pères se traduit très probablement par la multiplication des lobbies de pères séparés et divorcés, d'associations diverses pour les pères ayant leurs enfants en droit de visite, groupes qui tentent de fournir un étayage sur le groupe aux pères en difficulté identitaire ou en quête de restauration narcissique à la suite de l'échec affectif de la rupture et du deuil du projet familial. On peut penser que les premières féministes ont contribué à cette situation en faisant

meur invloed gehad op de rol van de vader dan op die van de moeder. Ook al werkt de moeder momenteel meestal buitenshuis, toch is de rol van de moeder niet fundamenteel gewijzigd als het gaat om de huishoudelijke taken en de opvoeding van de kinderen.

De mannen, de vaders daarentegen verkeren kennelijk in een meer kiese situatie. De verloren gegane ijkpunten vallen blijkbaar heel wat moeilijker te verwerken. De veelvuldige wetenschappelijke publicaties en de media-aandacht omtrent de positie van de vader, de nieuwe vaders en de vaderrol tonen aan dat hun identiteit brozer is. Wie eens kort overloopt wat in de boekhandel te koop is, merkt immers dat er geen enkele titel voorhanden is over hoe de hypothetische nieuwe moeders dan wel zijn, noch over de nieuwe vormen van het moederschap. Er bestaan weliswaar enkele werken over de relatie tussen moeder en kind, maar slechts heel zelden wordt ingegaan op mogelijke veranderingen in die relatie. Zulks komt aan bod als een onveranderlijk gegeven zonder dat het echt wordt getoetst aan de samenleving.

De huidige generatie vaders schijnt nogal verloren te lopen tussen twee stelsels en twee modellen in. Zij kunnen niet terugvallen op hun eigen vader en lijken zich minder goed uit de slag te trekken dan allerjongste volwassenen als het erom gaat de vrouwelijke waarden (die meer en meer deel uitmaken van de *mainstream*-ideologie) in hun leven te integreren. Om vader te zijn, kunnen zij niet, zoals vrouwen doen, steunen op de biologische realiteit. Zoals Freud stelde, is de vader het resultaat van een denkproces. Bij een man komt vader worden, zijn plaats als vader innemen, voor de kinderen die vaderrol belichamen, er tegelijkertijd en hoofdzakelijk op neer dat hij diens ervaringen met zijn eigen vader integreert, én dat hij zich de maatschappelijke gegevens eigen maakt die inherent zijn aan zijn generatie. Voor onze generatie heeft zulks vooral te maken met een meer gelijke spreiding van het ouderschap via de uitoefening van het ouderlijk gezag en de omschrijving van de ouderrollen. De grote moeilijkheid zal erin bestaan binnen zijn eigen gezin, met eigen middelen en op heel individuele wijze vorm te geven aan wat de samenleving niet echt meer aanreikt via structuren of vooraf bepaalde rituelen. Volgens de spreekster is dat een van de aspecten die vaak verwarring zaaien tussen de begrippen gelijkheid en gelijkwaardigheid. Wellicht bestaat daarbij evenwel het risico dat de rolpatronen ertoe neigen te gaan samenvallen, wat als bijzonder problematisch overkomt. Die broze identiteit van de vaders komt hoogstwaarschijnlijk tot uiting in de almaar talrijkere lobbygroepen van gescheiden en echtgescheiden vaders, alsmede in diverse verenigingen die opkomen voor vaders voor wier kinderen het bezoekrecht geldt. Die groeperingen trachten steun te bieden aan vaders die hetzij te kampen

le pari idéologique qu'il s'agissait de minimiser au maximum voire nier les différences entre les sexes en les assimilant à des inégalités.

Cependant, la crise sociétale que nous traversons n'est certainement pas négative dans le sens où elle permet une nouvelle créativité dans la définition des rapports entre les hommes et les femmes qui permettent certainement d'arriver à une meilleure égalité. Elle entraîne cependant de manière indiscutable un flou des repères, ceux du patriarcat autrefois indiscutés étant devenus obsolètes. Face à ce flou qui peut être vécu comme un vide dans les moments de crise familiale, le judiciaire est de plus en plus fréquemment interpellé. Comme l'application des lois n'offre manifestement pas de réponse aux questions, celui-ci a tendance à se tourner vers le monde psy et à l'interpeller de plus en plus fréquemment pour des questions qui se rapportent à la filiation ou à l'exercice de la parentalité et particulièrement lorsqu'il y a séparation du couple parental mais aussi pour ce qui concerne les problèmes liés aux procréations médicalement assistées ou encore à l'homoparentalité...

Elle cite quelques exemples de situations interpellantes:

- demande d'avis pour une adolescente à propos de l'adoption par le beau-père dont la mère vient de se séparer récemment;
- le père biologique et deux compagnons successifs de la mère demandent la garde partagée d'un garçon de huit ans arguant de leur investissement successif dans les relations avec celui-ci;
- une mère lesbienne se fait féconder par un ami hétérosexuel. A la naissance du bébé, celui-ci, contre toute attente, souhaite reconnaître l'enfant et demande une garde alternée au grand dam de la mère;
- un couple rompt après la naissance d'un bébé né par IAD. La mère souhaite éjecter le père de l'entourage de l'enfant en arguant du fait qu'il n'est pas le père biologique de cet enfant. Le père, lui, demande un hébergement partagé;

hebben met een identiteitscrisis, hetzij uit zijn op een door narcisme ingegeven eerherstel ingevolge de mislukking die de breuk affectief gezien was en ingevolge hun rouwen om het ter ziele gegane gezinsproject. Er mag vanuit worden gegaan dat de eerste feministes tot die toestand hebben bijgedragen doordat zij een ideologische weddenschap aangingen waarbij het erop aankwam de geslachtelijke verschillen te minimaliseren of zelfs te ontkennen door ze af te doen als ongelijkheden.

De maatschappelijke crisis die wij doormaken is echter zeker niet negatief, in die zin dat zij een nieuwe, creatieve omschrijving mogelijk maakt van de betrekkingen tussen mannen en vrouwen op grond waarvan hoe dan ook een grotere gelijkheid binnen bereik ligt. Wel leidt die crisis ontegensprekelijk tot vage richtpunten, aangezien die van het voorheen buiten kijf staande patriarchaat uit de tijd zijn geraakt. Gelet op die vaagheid, die tijdens gezinscrisissen kan worden ervaren als een vacuüm, worden almaar vaker zaken aanhangig gemaakt bij het gerecht. Aangezien de toepassing van de wetten overduidelijk geen antwoord op de vragen biedt, neigt dat gerecht ertoe zich tot de wereld van psychiaters en psychologen te wenden, en steeds vaker op hen een beroep te doen in aangelegenheden over de afstamming dan wel de uitoefening van het ouderschap, inzonderheid wanneer het ouderpaar gescheiden is. Hetzelfde geldt al evenzeer als het gaat om knelpunten die inherent zijn aan gevallen van medisch ondersteunde voortplanting, aan homo-ouderschap enzovoort.

De spreekster haalt enkele voorbeelden aan van frappante situaties:

- een verzoek om advies betreffende de adoptie van een adolescente door haar stiefvader terwijl haar moeder onlangs van hem is gescheiden;
- de biologische vader en twee achtereenvolgende partners van de moeder verzoeken om het gedeelde gezagsrecht over een jongen van acht jaar, met het argument dat zij achtereenvolgens geïnvesteerd hebben in hun respectieve relatie met hem;
- een lesbische moeder laat zich bevruchten door een heteroseksuele vriend. Zodra het kind geboren wordt, wenst die vriend tegen alle verwachtingen in het kind te erkennen en verzoekt hij zeer tot haar schade om co-ouderschap met de moeder;
- een paar verbreekt zijn relatie na de geboorte van een kind dat is verwekt via IVF door een donor. De moeder wil de vader uit de omgeving van het kind verjagen met het argument dat hij niet de biologische vader van dat kind is. De vader van zijn kant verzoekt om co-ouderschap;

– deux jeunes parents se sont séparés alors que leur bébé a quelques mois. Celui-ci, en garde alternée est soumis à d'incessantes ruptures dans son mode de vie, étant mis dans deux crèches différentes, l'une en Flandre néerlandophone, l'autre à Bruxelles et francophone. La scolarité maternelle s'est poursuivie sur le même mode. A la maison, les nounous défilent et les parents sont souvent absents. La petite fille lui a été amenée pour un état d'agitation anxieuse majeure rendant à 3 ans son insertion scolaire problématique.

Face à ce type de situation clinique auquel on est de plus en plus fréquemment confronté dans la pratique quotidienne, il faut bien se dire qu'il est très difficile de pouvoir penser les choses en essayant de se dégager au maximum de positions idéologiques. Les bonnes vieilles théories ne sont pas toujours de beaucoup d'aide pour penser ces situations et nous sommes souvent fort en difficulté face à ce que nous ressentons comme une subjectivité importante et cependant probablement nécessaire voire indispensable.

La seule piste qui semble pertinente est de tenter de rester au plus proche des besoins de l'enfant au travers de ce que nous pouvons connaître de son développement et des besoins inhérents à celui-ci, au travers de ce que la clinique a pu nous montrer, des résultats des recherches scientifiques et des élaborations théoriques à notre disposition.

Certes, la société occidentale a connu des changements majeurs ces dernières décennies et le rôle des parents s'exerce d'une manière très différente, mais on est en droit de penser que, cependant, les besoins psychiques des enfants n'ont certainement pas varié dans les mêmes proportions.

C'est dans ce contexte que les pédopsychiatres sont amenés à intervenir suite à une demande personnelle ou à l'intervention de la justice pour tenter d'aider les familles en difficulté à trouver des modalités d'exercice du droit aux relations personnelles qui seront les plus favorables au développement et à l'épanouissement de l'enfant. Une des difficultés réside dans le fait que les besoins des enfants ne sont pas toujours congruents avec les intérêts des parents auxquels il est beaucoup plus évident de s'identifier en tant qu'adultes.

C'est probablement cette difficulté à s'identifier au plus près aux besoins des enfants qui peut amener à ce que soient prônées des solutions iatrogènes comme par exemple de ne pas hésiter à proposer un hébergement

– twee jonge ouders zijn gescheiden toen hun baby enkele maanden oud was. Als regeling geldt co-ouderschap, en het kind heeft te kampen met voortdurende omslagen in haar levenswijze omdat zij in twee verschillende kinderdagverblijven wordt ondergebracht; het ene ligt in Vlaanderen en is Nederlandstalig, het andere in Brussel en is Franstalig. Op de bewaarschool gaat het vervolgens net eender. Thuis passeren allerlei kinderoppassen de revue en zijn de ouders vaak afwezig. Dat kleine meisje werd bij de spreekster in behandeling genomen omdat haar hevige angsttoestand problemen zou doen rijzen eens ze op drie jaar naar school moest.

Gelet op een dergelijke klinische situatie waarmee men bij de dagelijkse praktijk almaar vaker wordt geconfronteerd, kan men er niet omheen dat het bijzonder lastig is over die zaken na te denken en tegelijkertijd zo veel mogelijk los te komen van ideologisch gekleurde standpunten. De goede oude theorieën zijn niet altijd erg nuttig bij reflectie terzake, en dikwijls is het voor de spreekster erg lastig om te gaan met wat zij als sterk subjectief aanvoelt hoewel het waarschijnlijk niettemin noodzakelijk of zelfs onontbeerlijk is.

De ogenschijnlijk enige relevante aanpak is proberen zo sterk mogelijk op de behoeften van het kind in te spelen, te weten op grond van wat klinische vaststellingen hebben aangetoond over zijn gedrag en zijn eigenste behoeften, alsmede van de resultaten van het klinisch onderzoek en van de beschikbare theoretische ideeënconstructies.

De westerse samenleving heeft de jongste decennia weliswaar grote veranderingen ondergaan, en de ouderrol wordt heel anders ingevuld. Niettemin mag er vanuit worden gegaan dat de psychische behoeften van kinderen zeker niet in dezelfde mate zijn veranderd.

In die context worden kinderpsychiaters ertoe gebracht op te treden op verzoek van specifieke personen dan wel op initiatief van de justitie, teneinde gezinnen in moeilijkheden te helpen nadere regels uit te werken inzake de uitoefening van het omgangsrecht. Een dergelijke omgang is hetgeen de ontwikkeling en de ontplooiing van het kind het meest ten goede zal komen. Een knelpunt daarbij is evenwel dat de behoeften van kinderen niet altijd samenvallen met de belangen van de ouders, voor wie het veel meer voor de hand ligt zich met volwassenen te vereenzelvigen.

Waarschijnlijk is die moeite om zich zo intens als mogelijk in de behoeften van het kind in te leven de reden waarom wordt gepleit voor iatrogene oplossingen, zoals bijvoorbeeld voor een zuigeling zonder aar-

alterné à un nourrisson, créant ainsi comme dit M. Berger «*des pathologies expérimentales dont les conséquences n'apparaîtront que dans quelques années et par rapport auxquelles nous n'avons aucune certitude sur leur caractère réversible ou traitable*».

Il est donc primordial, en terme d'organisation de droit aux relations personnelles, de pouvoir tenir compte des besoins de l'enfant en lien avec les nécessités de son développement. Il va donc falloir réfléchir en terme de stabilité de l'environnement, quel que soit l'âge, même si les besoins vont être différents et spécifiques au fil du temps. Il va également falloir faciliter l'investissement relationnel et affectif des deux parents, favoriser les processus d'attachement, la construction de la filiation symbolique, la construction identitaire, etc.

Le fil rouge étant le développement de l'enfant à favoriser dans ses divers axes, il devient évident que les modalités d'organisation des rencontres parents-enfants, dans l'optique de l'exercice du droit aux relations personnelles, se doivent d'être évolutives en fonction des stades de maturation de l'enfant.

Un dernier point sur lequel elle souhaite attirer l'attention est la nécessité de pouvoir prendre en compte la conflictualité entre les parents lors de toute réflexion à propos des modalités de rencontre entre les parents et les enfants et de s'abstenir de croire qu'un partage qui semble équitable pour les adultes va être une solution pour sortir des conflits. L'expérience semble montrer que dans ce cas de figure, non seulement rien ne sera résolu, que la solution imposée sera consciemment ou inconsciemment sabotée par l'un ou l'autre protagoniste et que l'enfant sera confronté à la situation d'être celui sur qui les conflits sont déplacés. Ainsi, l'idée de prôner une garde égalitaire en cas de conflits parentaux lui semble une aberration qui ne peut qu'avoir des conséquences néfastes et être vouée à l'échec, car faisant l'impasse de la conflictualité sous-jacente non réellement prise en compte.

zelen co-ouderschap voorstellen. Zulks veroorzaakt hetgeen M. Berger als volgt bestempelt: «*des pathologies expérimentales dont les conséquences n'apparaîtront que dans quelques années et par rapport auxquelles nous n'avons aucune certitude sur leur caractère réversible ou traitable*».

Organisatorisch gezien is het dan ook van primordiaal belang dat bij het omgangsrecht rekening kan worden gehouden met de behoeften van het kind gelet op wat voor zijn ontwikkeling noodzakelijk is. Reflectie dient ongeacht de leeftijd van het kind dus te gebeuren met een stabiele leefomgeving in het achterhoofd, ook al zullen die behoeften in de loop der tijd gaan verschillen en specifieke facetten omvatten. Voorts moet worden voorzien in omstandigheden die het voor beide ouders gemakkelijker maken zich relationeel en affectief te engageren, die het hechtingsproces vlotter laten verlopen, die het eenvoudiger maken te bouwen aan een symbolische afstamming en aan een identiteit enzovoort.

De verschillende krachtlijnen van de ontwikkeling van het kind bevorderen: dat is dus hetgeen als rode draad moet fungeren. Derhalve wordt het – vanuit het gezichtspunt van de uitoefening van het recht op het omgangsrecht – evident dat de nadere regels volgens welke de ontmoetingen tussen ouders en kinderen dienen plaats te vinden, mee moeten evolueren met de rijpsfases van het kind.

Tot slot wenst de spreker er de aandacht op te vestigen dat bij elke vorm van reflectie over de nadere regels betreffende de ontmoetingen tussen ouders en kinderen rekening moet worden gehouden met de conflictsituatie tussen de ouders; men moet afstappen van de opvatting dat een verdeling die billijk lijkt voor de volwassenen, een uitweg uit de conflicten zal bieden. Kennelijk toont de praktijk aan dat in dergelijke gevallen een oplossing niet alleen buiten bereik ligt, maar dat de opgelegde oplossing bovendien bewust of onbewust door een van de betrokkenen zal worden gesaboteerd, en dat het kind te kampen zal krijgen met een situatie waarin de conflicten op hem of haar worden afgewenteld. Volgens de spreker is het bij conflicten tussen ouders bepleite co-ouderschap dan ook een aberratie die alleen maar funeste gevolgen kan hebben en tot mislukken gedoemd is, omdat men de ogen sluit voor de onderliggende conflictsituatie en ze dus niet echt in aanmerking neemt.

4) *Monsieur Nicolas Biesmans, président du tribunal de première instance de Turnhout*

*Monsieur Nicolas Biesmans, président du tribunal de première instance de Turnhout*, entend souligner que dès 1990, il était chargé des référés, et qu'il a ainsi acquis une large expérience en ce qui concerne le régime de résidence des enfants au cours de la procédure de divorce.

De manière générale, il a constaté qu'un véritable régime de garde alternée relève de l'exception dans la procédure de divorce pour cause déterminée.

Les conditions nécessaires à l'instauration et au maintien d'un régime de garde alternée ne sont en effet pas évidentes à remplir; elles requièrent non seulement une bonne communication entre les parents, mais aussi une active collaboration des enfants, eu égard à leur âge, et elles supposent que la situation géographique de la résidence des parents soit adaptée.

L'expérience lui a appris qu'un régime de garde alternée déjà en cours est parfois remis en cause et supprimé à l'apparition d'un nouveau partenaire avec lequel les enfants ont une relation problématique.

Inversement, il arrive aussi qu'un régime de résidence évolue vers un régime de garde alternée, également à la demande d'enfants qui, en grandissant, souhaitent passer plus de temps avec l'autre parent.

Il ressort également de son expérience que la garde alternée effective connaît véritablement un succès croissant dans les divorces par consentement mutuel et ce, en particulier en ce qui concerne de jeunes enfants de moins de dix ans.

Il estime cependant personnellement que de telles situations ne doivent pas nous empêcher – dans l'intérêt des enfants – de rechercher un régime de résidence véritablement équitable en tant que principe légal général.

Son enquête auprès des juges de la jeunesse, toutes les deux des femmes, a donné un autre résultat. Ces juges estiment qu'un régime de garde alternée n'est pas dans l'intérêt des enfants.

C'est ainsi qu'elles se sont référées:  
– à la réalité de la vie sociale, où la double résidence relève encore plutôt de l'exception;  
– à la nécessité pour les enfants d'avoir un point d'ancrage fixe, ce qui ne serait pas le cas, s'ils changent constamment de résidence de semaine en semaine.

4) *De heer Nicolas Biesmans, voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg van Turnhout*

*De heer Nicolas Biesmans, voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg van Turnhout*, wenst erop te wijzen dat hij vanaf 1990 reeds gelast was met de zitting kort geding en heeft zodoende een ruime ervaring opgebouwd inzake verblijfsregeling van kinderen tijdens de procedure van echtscheiding.

In het algemeen heeft hij ervaren dat een werkelijke bilocatieregeling tot de uitzondering behoort in de procedure van echtscheiding op grond van feiten.

De voorwaarden om een bilocatieregeling tot stand te brengen en vol te houden zijn immers ook niet evident en vergen naast een goede communicatie tussen de ouders, een actieve medewerking van de kinderen, gelet op hun leeftijd, en een aangepaste geografische ligging van de verblijfplaats van de ouders.

Uit zijn ervaring is gebleken dat soms een reeds opgestarte bilocatieregeling in het gedrang komt en springt bij het verschijnen van een nieuwe partner, waar de kinderen het moeilijk mee hebben.

Omgekeerd komt ook voor dat een verblijfsregeling evolueert naar een bilocatieregeling, eveneens op vraag van ouder wordende kinderen, welke meer tijd met de andere ouder wensen door te brengen.

Uit zijn ervaring blijkt tevens dat de effectieve bilocatie ernstig in opmars is in echtscheidingen op grond van onderling akkoord en dan inzonderheid wat nog jonge kinderen betreft onder de 10 jaar.

Hij is echter persoonlijk van mening dat zulks niet moet beletten om – in het belang van de kinderen – een werkelijke gelijkwaardige verblijfsregeling na te streven als algemeen wettelijk principe.

Zijn rondvraag bij de jeugdrechters, welke beiden dames zijn, gaf een andere mening. Volgens hen is een bilocatie niet in het belang van de kinderen.

Zo werd er verwezen:  
– naar de realiteit in het maatschappelijk gebeuren, alwaar de bilocatie nog eerder de uitzondering is;  
– naar de noodzaak voor de kinderen om een vaste stek te hebben, hetgeen bij een constante wisseling van woonst, week om week, niet het geval zou zijn.

Le juge serait obligé, pour déroger à la règle légale, de mettre en lumière les côtés négatifs d'un des parents.

L'orateur estime personnellement que l'existence d'une réalité sociale ne doit pas nous empêcher de proposer une évolution déterminée de la société comme modèle ou comme idéal, sous forme de règle légale.

On constate que, dans la société actuelle, où le divorce est presque inhérent au mariage même, un certain nombre de changements sociaux sont à l'ordre du jour.

Les enfants souhaitent généralement rester loyaux envers leurs deux parents. Dans le cas de garde alternée légale, ils ne sont pas obligés de choisir, mais ils peuvent se référer à ce que la loi impose comme règle générale.

En imposant un régime de garde alternée, le législateur notifiera clairement, dès le départ, aux candidats parents qu'il est dans l'intérêt de l'enfant de séjourner aussi souvent chez son papa que chez sa maman. En d'autres termes, le statut de parent est dissocié de celui de partenaire.

L'orateur estime également que la garde alternée organisée par la loi s'inscrit dans la lutte pour l'égalité des parents dans leurs rapports avec les enfants. Inversement, ce système doit permettre à l'enfant d'entretenir des contacts à part entière avec ses deux parents, malgré l'échec de leur relation.

Cet élément semble d'autant plus important que notre société se caractérise par une détérioration continue des contacts sociaux; un ménage moyen comptait autrefois plus ou moins 5 membres, contre moins de 3 membres à l'heure actuelle.

Les contacts sociaux noués par le biais des deux familles et de la famille élargie présentent un intérêt capital pour le développement psychique des enfants.

Le fait de résider aussi souvent chez le père que chez la mère renforcera indubitablement l'intensité des contacts avec la famille (au sens large) paternelle et maternelle, malgré le divorce.

Les enfants doivent pouvoir être élevés par toutes les générations et tisser des liens éventuels avec les enfants de nouveaux partenaires. Le système précité répond à cette nécessité. Il peut également permettre de lutter contre une parentification exagérée et négative dans le chef des enfants.

De rechter zou, om af te wijken van de wettelijke regel, verplicht worden de negatieve kanten van één van de ouders in het licht te stellen.

Hij is persoonlijk van mening dat een bestaande maatschappelijke realiteit geen beletsel moet zijn om een bepaalde evolutie in de maatschappij als ideaal-model voor te stellen, bij wijze van wetsregel.

Men stelt vast dat in de huidige maatschappij, waar echtscheidingen haast inherent zijn aan de huwelijken zelf, een aantal maatschappelijke vernieuwingen aan de orde zijn.

Kinderen willen meestal loyaal blijven aan beide ouders. Bij een wettelijke bilocatie worden zij niet verplicht om te kiezen, maar kunnen zij verwijzen naar wat de wet als algemene regel oplegt.

Een wettelijk opgelegde bilocatieregule zal worden aanzien als een signaalfunctie, waarbij aan de aspirant-ouders van bij de aanvang wordt duidelijk gemaakt dat, volgens de wetgever, het in het belang is van het kind dat het evenveel verblijft bij de papa als bij de mama; dat, m.a.w. ouderschap wordt losgekoppeld van partnerschap.

Hij ziet de wettelijke bilocatie ook als een stap in het streven naar gelijke rechten van de ouders t.a.v. hun kinderen en omgekeerd het recht van de kinderen om ondanks het verkeerd lopen van de relatie tussen hun ouders, een volwaardig contact met ieder van de ouders te behouden.

Dit lijkt des te belangrijker in een maatschappij waar de sociale contacten constant verschromen en het gemiddeld gezin van ongeveer 5 leden terugvalt op minder dan 3 leden.

Sociale contacten, via beide families en grootfamilie, zijn zeer belangrijk voor de geestelijke ontwikkeling van de kinderen.

Een gelijkwaardig verblijf bij ieder van de ouders zal ongetwijfeld voor gevolg hebben dat ook de contacten met de vaderlijke en moederlijke «grote» familie in belangrijkheid kunnen toenemen, ondanks de echtscheiding.

Het komt tegemoet aan de noodzaak dat kinderen door alle generaties kunnen worden opgevoed, en er eventueel banden kunnen ontstaan tussen kinderen van nieuwe partners. Het kan ook een middel zijn tegen overdreven en negatieve parentificatie in hoofde van de kinderen.

Les demandes visant l'obtention d'un régime de garde alternée renvoient souvent aux conditions de travail des parents.

Grâce aux horaires flottants, les deux parents sont de plus en plus en mesure d'adapter leur travail aux besoins du ménage.

Le congé parental est déjà prévu par la loi; il s'applique tant au père qu'à la mère.

Le travail à temps partiel est également autorisé par la loi; le père et la mère peuvent tous deux en bénéficier.

La volonté d'assumer le rôle de parent est de plus en plus dissociée du sexe de l'intéressé. Le mouvement féministe milite encore à l'heure actuelle en faveur d'un partage égal des «tâches soignantes» au sein du ménage. Pourquoi ne pas poursuivre cette logique après la dissolution du mariage?

L'orateur estime que la lutte pour l'égalité des droits engagée par les féministes présente certaines ressemblances avec le combat mené par les hommes pour obtenir l'égalité après le divorce. Ce n'est pas parce que l'égalité entre père et mère n'est pas consacrée dans les faits à l'heure actuelle que ce principe ne peut pas être inscrit dans la loi.

#### 5) M. Luc Pasteger, juge de la jeunesse à Liège

M. Luc Pasteger, juge de la jeunesse à Liège, souligne, en remarque préliminaire, que les constatations, observations et réflexions de ce document dépassent la problématique des seules relations entre les enfants et leurs parents dans le cadre strict et limité d'un divorce.

Observations relatives à la procédure:

- Multiplicité des tribunaux compétents:

Les mesures relatives aux enfants d'un couple marié qui se sépare peuvent être successivement décidées par les juridictions suivantes: le juge de Paix, le Tribunal de 1<sup>ère</sup> instance statuant en degré d'appel, le président du Tribunal de 1<sup>ère</sup> instance statuant en référé, la Cour d'appel en cas de recours, le juge de la Jeunesse ainsi que le juge d'appel de la Jeunesse, après le prononcé du divorce.

Si l'intégrité physique et psychique de l'enfant est gravement compromise, les parents peuvent avoir recours, en communauté française, au conseiller de l'Aide à la Jeunesse; le juge de la Jeunesse peut être ainsi saisi en cas de désaccord et le directeur de l'Aide à la Jeu-

Regulmatig wordt binnen een aanvraag tot het bekomen van een bilocatie, verwezen naar de arbeidsomstandigheden van de ouders.

De glijdende werkuren maken het voor ieder van de ouders meer en meer mogelijk om de arbeid aan te passen aan de noden van het gezin.

Het ouderschapsverlof staat wettelijk reeds open, zowel voor de vader als de moeder.

Het deeltijds werken staat eveneens als wettelijke mogelijkheid open zowel voor de vader als de moeder.

Bewust ouderschap wordt meer en meer losgekoppeld van het geslacht van een der ouders en de gelijke verdeling van verzorgende taken in het gezin vormt nog steeds een eisenpakket van de vrouwenbeweging. Waarom zulks niet consequent doortrekken na de ontbinding van het huwelijk?

Hij ziet een gelijkenis tussen de strijd voor gelijke rechten van de vrouwenbeweging en de strijd tot gelijke rechten van de mannen in de gezinssituatie na echtscheiding en het is niet omdat de realiteit thans hieraan niet beantwoordt dat het principe van gelijkheid tussen vader en moeder niet in de wet kan worden opgenomen.

#### 5) De heer Luc Pasteger, jeugdrechter te Luik

De heer Luc Pasteger, jeugdrechter te Luik, stipt bij wijze van inleiding aan dat de vaststellingen, opmerkingen en bedenkingen van dit document verder gaan dan alleen maar het vraagstuk van de betrekkingen tussen kinderen en hun ouders in het raam van een echtscheiding zonder meer.

Opmerkingen over de procedure:

- Veel rechtbanken zijn terzake bevoegd:

Volgende rechterlijke instanties kunnen achtereenvolgens maatregelen treffen in verband met de kinderen van een gehuwd stel dat uit elkaar gaat: de vrederechter, de rechtbank van eerste aanleg die als beroepsinstantie uitspraak doet, de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg die in kort geding rechtsprekt, het hof van beroep in geval hoger beroep wordt ingesteld, en nadat de echtscheiding is uitgesproken, de jeugdrechter en de rechter in hoger beroep in jeugdzaken.

In geval de lichamelijke en psychische integriteit van het kind echt in gevaar komt, kunnen in de Franse Gemeenschap de ouders een beroep doen op de adviseur van de dienst *Aide à la Jeunesse*. Bij onenigheid kan de zaak voor de jeugdrechter worden gebracht; ook de di-

nesse peut, le cas échéant, également intervenir, sans exclure une nouvelle intervention du juge d'appel de la Jeunesse en cas de recours.

La complexité de cette situation plaide pour un regroupement des compétences au sein d'une même juridiction (Tribunal de la famille, juge aux Affaires Familiales, ...), sans néanmoins perdre de vue le souci légitime de conserver une justice de proximité.

- La médiation:

La procédure actuelle instaurée par la loi du 19 février 2001 (article 734*bis* et suivants du code judiciaire) est peu appliquée dans la pratique, dans la mesure où elle exige l'accord des parties.

Un recours plus systématique à une médiation (éventuellement imposée) au début de la procédure ou au cours de celle-ci, avec renvoi à un médiateur professionnel ou éventuellement à un magistrat médiateur (à créer) pourrait diminuer l'intensité des conflits, voir même les aplanir dans le cadre d'un consensus négocié qui rencontrerait l'intérêt des enfants.

Une négociation qui aboutit à un accord, a tendance à prolonger ses effets bénéfiques dans le temps.

- Le principe de la saisine permanente:

A l'instar de la procédure prévue en référé, le Tribunal de la Jeunesse pourrait, même s'il a prononcé une décision définitive, connaître à nouveau du litige, à la demande des parties (voire éventuellement de l'enfant), en cas de survenance d'élément(s) nouveau(x), sans devoir introduire une nouvelle requête avec règlement d'un nouveau droit d'inscription.

- L'audition de l'enfant:

– Uniformiser les modalités relatives à l'audition des enfants puisque l'article 931 alinéa 3 du code judiciaire est différent de l'article 56*bis* de la loi du 8 avril 1965 applicable devant le tribunal de la jeunesse. Cette divergence de situation ne s'explique pas dans le cadre des procédures civiles.

– Création d'un cadre de personnes compétentes pour l'audition de l'enfant ou à tout le moins de personnes aptes à assister le magistrat qui y procède.

recteur van de dienst *Aide à la Jeunesse* mag zo nodig optreden. Een en ander sluit bovendien niet uit dat zo beroep wordt ingesteld, ook de rechter in hoger beroep in jeugdzaken opnieuw optreedt.

Die toestand is ingewikkeld. Het ware derhalve raadzaam de bevoegdheden samen te brengen bij één gerecht (familierechtbank, rechter in familiezaken enzovoort), zonder echter voorbij te gaan aan de terechte zorg om een laagdrempelig gerecht te behouden.

- Bemiddeling

De vigerende procedure die is ingesteld bij de wet van 19 februari 2001 (artikel 734*bis* en volgende van het Gerechtelijk Wetboek) wordt in de praktijk maar weinig toegepast omdat die procedure de instemming van de partijen vereist.

De conflicten zouden minder op de spits worden gedreven of zelfs kunnen afnemen mocht gebruik worden gemaakt van een onderhandelde consensus, waarbij ook het belang van de kinderen meetelt. Om dat te bereiken, zou vaker (verplicht) een beroep moeten worden gedaan op bemiddeling in het begin van de procedure of in het verder verloop van die procedure, waarbij een beroepsbemiddelaar wordt ingeschakeld, of zelfs een magistraat-bemiddelaar (die functie bestaat nog niet).

Overleg dat tot een overeenkomst leidt, heeft doorgaans langdurig positief effect.

- Principe van de voortdurende aanhangigmaking

Naar het voorbeeld van de procedure die geldt bij een behandeling in kort geding, zou de jeugdrechtbank ook na de uitspraak van een in kracht van gewijsde gegane beslissing opnieuw het geschil te behandelen krijgen, op verzoek van de partijen (of zelfs van het kind) zo er een of meer nieuwe elementen opduiken, zonder dat terzake een nieuw verzoekschrift moet worden ingediend en zonder dat een nieuw rolrecht verschuldigd is.

- Horen van het kind

– Er is behoefte aan een uniformisering van de nadere regels in verband met het horen van het kind: artikel 931, derde lid, van het Gerechtelijk Wetboek wijkt immers af van artikel 56*bis* van de wet van 8 april 1965, dat van toepassing is bij een behandeling voor de jeugdrechtbank. Dat verschil in toestand kan niet worden verklaard in het raam van de burgerrechtelijke procedures.

– Er moet worden voorzien in een formatie van bevoegde krachten om het kind te horen, of ten minste van mensen die de magistraat die het kind moet horen, kunnen bijstaan.

– Formation spécifique des magistrats appelés à auditionner les enfants.

- Capacité de l'enfant à introduire une procédure:

Il serait opportun de fixer les conditions dans lesquelles un mineur pourrait introduire une procédure ou intervenir dans celle-ci, en adaptant le cas échéant les règles du Code civil relatives à la capacité d'ester en justice, pour tenter d'uniformiser les jurisprudences divergentes et parfois contradictoires, de même que certaines législations différentes (voir par exemple l'article 37 du décret de la Communauté française relatif à l'aide à la jeunesse).

- Mesures d'investigations mises à la disposition du tribunal:

Actuellement, le Juge de Paix ne dispose pratiquement d'aucun moyen pour être informé d'une situation familiale complexe.

Le juge des Référés et le juge de la Jeunesse recourent à des enquêtes de police, l'un par l'intermédiaire du parquet, le second directement par les pouvoirs que la loi du 8 avril 1965 lui confère.

Les enquêtes de police sont utiles pour les informations relatives aux antécédents des parties à la cause, à leur réputation et à leur mode de vie.

On peut légitimement se poser la question de savoir si les policiers sont les personnes les plus habilitées à fournir des avis concernant les aptitudes éducatives des parents.

Pour être mieux informés sur celles-ci, le tribunal recourt plus adéquatement à des études sociales, lesquelles ne sont malheureusement réalisées que dans un délai de plusieurs mois, dans des matières où l'urgence est habituelle et où ce qui a été décidé dans le cadre de cette urgence risque de conditionner les décisions à venir.

Un recours excessif aux enquêtes de police qui ne sont pas toujours adaptées aux besoins du tribunal, engorge par ailleurs les services de police de tâches purement administratives qui pourraient plus adéquatement être confiées à des services compétents à créer.

– De magistraten die de kinderen moeten horen, dienen in dat verband een specifieke opleiding te volgen.

- Bevoegdheid van het kind om een procedure op te starten

Het ware raadzaam te bepalen onder welke voorwaarden een minderjarige een procedure mag opstarten of er in mag interveniëren; zo nodig moet er een bijsturing komen van de bepalingen van het Burgerlijk Wetboek in verband met de mogelijkheid om in rechte op te treden. Op die manier kan de uiteenlopende en soms tegenstrijdige rechtspraak worden gestroomlijnd; hetzelfde geldt voor sommige uiteenlopende wetgevingen (bijvoorbeeld artikel 37 van het decreet van de Franse Gemeenschap in verband met het jeugdwelzijn).

- Onderzoeksmaatregelen waarover de rechtbank kan beschikken

Thans heeft de vrederechter haast geen mogelijkheden om kennis te nemen van een complexe gezins-toestand.

De rechter in kort geding en de jeugdrechter maken gebruik van politieonderzoek. De rechter in kort geding schakelt daarvoor het parket in, de jeugdrechter maakt rechtstreeks gebruik van de bevoegdheden die de wet van 8 april 1965 hem toekent.

Politieonderzoek is nuttig om informatie in te winnen omtrent de antecedenten van de bij het geschil betrokken partijen, hun reputatie en hun levenswijze.

Toch rijst terecht de vraag of politiemensen wel het best geplaatst zijn om adviezen te verstrekken over de opvoedkundige capaciteiten van de ouders.

Om een beter zicht te krijgen op die capaciteiten, maakt de rechtbank beter gebruik van maatschappelijk onderzoek, dat jammer genoeg pas na verloop van ettelijke maanden klaar is, in aangelegenheden waar snel handelen de regel is en waarbij de beslissingen die in het raam van die urgentie zijn getroffen, van invloed kunnen zijn op de beslissingen achteraf.

Te vaak een beroep doen op een politieonderzoek, dat niet altijd is afgestemd op de behoeften van de rechtbank, bezorgt de politiediensten overigens een massa louter administratief werk dat wellicht beter kan worden opgedragen aan terzake bevoegde maar nog op te richten diensten.

Observations relatives au droit aux relations personnelles:

- En ce qui concerne le titulaire du droit:

– L'intérêt du père biologique combiné à celui de l'enfant.

L'article 375*bis* du Code civil actuel offre la possibilité à toute personne autre que les grands-parents d'obtenir un droit d'entretenir des relations personnelles avec l'enfant si celle-ci justifie d'un lien d'affection particulier avec lui.

Le père biologique qui s'est fait évincer, éventuellement par une reconnaissance de l'enfant par l'actuel compagnon de la mère ou par le mariage de la maman avant la naissance de l'enfant et qui ne peut encore justifier d'un lien d'affection, ne peut invoquer que le lien de sang, qui n'est pas expressément prévu par la loi, pour justifier sa demande d'octroi d'un droit aux relations personnelles.

Lorsque l'on sait quelles difficultés peuvent provoquer pour un adolescent le secret relatif à ses origines, il est souvent indispensable que la présence du père biologique soit reconnue dès le plus jeune âge de l'enfant.

– Hébergement principal de l'enfant par les grands-parents.

Les grands-parents ne disposent que d'un droit aux relations personnelles; sans base légale expresse, la jurisprudence reconnaît dans les cas où l'intérêt de l'enfant l'exige, un hébergement principal à des grands-parents.

- En ce qui concerne les modalités:

Celles-ci sont laissées à l'appréciation des parties et le juge dispose d'une large latitude pour les déterminer.

Elles sont souvent imprécises ce qui entraîne de nombreuses difficultés au niveau de l'exécution en cas de litige.

Elles tentent vers une plus grande égalité dans le partage du temps que les enfants doivent passer chez chacun de leurs parents (par exemple, un semaine sur deux du mercredi à la sortie de l'école au lundi à la reprise de l'école et non plus le système plus classique d'un week-end sur deux).

Opmerkingen over het recht op persoonlijk contact:

- Wat de houder van het recht betreft

– Het belang van de biologische vader in samenhang met dat van het kind

Het vigerende artikel 375*bis* van het Burgerlijk Wetboek kent niet alleen de grootouders het recht toe persoonlijk contact met het kind te onderhouden, maar ook ieder ander persoon «indien hij aantoon dat hij met het kind een bijzondere affectieve band heeft».

De biologische vader die aan kant is geschoven, eventueel ingevolge de erkenning van het kind door de nieuwe partner van de moeder, of ingevolge het huwelijk van de moeder nog voor de geboorte van het kind, en die nog geen affectieve band kan invoeren, kan alleen de bloedband invoeren. De wet voorziet echter niet uitdrukkelijk in dat geval als grond voor zijn verzoek om het recht op persoonlijk contact toegekend te krijgen.

Een tiener kan het soms heel moeilijk hebben als hij niet mag weten wie zijn vader en moeder zijn. Het is derhalve vaak noodzakelijk dat de aanwezigheid van de biologische vader al van in de eerste levensfase van het kind erkend wordt.

– Hoofdhuisvesting van het kind bij de grootouders

Grootouders hebben alleen recht op een persoonlijk contact. In de gevallen waarin het belang van het kind zulks verseit, erkent de rechtspraak dat het kind de hoofdhuisvesting bij de grootouders mag hebben, zonder dat daartoe uitdrukkelijk een bij wet bepaalde regeling voor bestaat.

- In verband met de nadere regels:

Die regels worden door de partijen beoordeeld. De rechter heeft vrij veel ruimte om ze te bepalen.

Die regels zijn vaak onduidelijk, wat leidt tot tal van moeilijkheden bij de tenuitvoerlegging ervan, zo het tot een geschil komt.

Er is een trend waarbij die regels voorzien in een grotere gelijkheid in de tijd dat de kinderen bij elk van de ouders moeten doorbrengen (bijvoorbeeld één week op twee van woensdag na school tot maandag bij de hervatting van de lessen, en dus niet langer de vroeger meer gebruikelijke regeling van één weekend op twee).

- En ce qui concerne l'exécution:

– De plus en plus, l'exécution forcée avec intervention d'un huissier de justice et de la force publique est refusée. Certaines décisions ayant été jusqu'à en exclure la possibilité.

Les plaintes au niveau pénal et la condamnation à une astreinte sont des instruments qui peuvent favoriser l'exécution mais elles sont parfois également inefficaces.

On pourrait imaginer en vertu de la saisine permanente du juge évoquée ci-dessus, que ce dernier soit systématiquement informé par les parties ou le parquet des plaintes et difficultés relatives à l'exécution d'une décision d'hébergement ou de droit aux relations personnelles. Si le juge disposait de pouvoirs d'investigations supplémentaires, il pourrait, notamment, refixer d'office le dossier à une audience (comme le juge de la Jeunesse peut le faire sur pied de l'article 51 de la loi du 8 avril 1965) mais également, s'il disposait des personnes ressources indispensables, superviser lui-même l'exécution (forcée) de sa décision et l'adapter le cas échéant aux besoins de l'enfant.

– Multiplication des «espaces rencontres»

Ces organismes jouent un rôle primordial dans la restauration du lien entre l'enfant et un de ses parents ou lorsque le lien doit être maintenu avec un encadrement, en cas de violences d'un des parents.

Leur nombre devrait être augmenté pour être plus accessible d'un point de vue géographique et la qualité de l'accueil devrait être améliorée (moins de prise en charge avec un encadrement supérieur).

Par ailleurs, les plages horaires de ces services devraient être adaptées aux besoins des parents qui travaillent, puisque les droits s'exercent principalement durant les week-ends, congés et jours fériés.

- En ce qui concerne la problématique de la violence:

Le système actuel entraîne souvent, en cas d'allégations d'abus sexuels ou de violences, soit l'écartement de l'enfant du milieu familial, soit la rupture de tout contact entre un enfant et l'un de ses parents, rupture qui peut perdurer des mois, voire des années, en fonction de la longueur de l'enquête pénale.

- In verband met de tenuitvoerlegging:

– Steeds vaker wordt geweigerd over te gaan tot een gedwongen tenuitvoerlegging, met optreden van een gerechtsdeurwaarder en de politie. Sommige beslissingen gaan zelfs zover de mogelijkheid daartoe te verhinderen.

Strafrechtelijke klachten en veroordelingen tot een geldboete zijn instrumenten die een tenuitvoerlegging in de hand kunnen werken, maar vaak zijn die eigenlijk niet doeltreffend.

Op grond van de hierboven al aangehaalde mogelijkheid om de zaak bij voortduring bij de rechter aanhangig te maken, ware het niet ondenkbaar dat die rechter systematisch door de partijen of het parket in kennis wordt gesteld van de klachten en moeilijkheden omtrent de tenuitvoerlegging van een beslissing inzake huisvesting dan wel van het recht op persoonlijk contact. Mocht de rechter over bijkomende onderzoeksbevoegdheden beschikken, dan zou hij met name bij machte zijn ambtshalve opnieuw een rechtsdag te bepalen (zoals de jeugdrechter dat kan doen overeenkomstig artikel 51 van de wet van 8 april 1965). En mocht hij over de onontbeerlijke contactpersonen beschikken, dan zou hij zelf het toezicht kunnen uitoefenen op de (gedwongen) tenuitvoerlegging van zijn beslissing en zou hij die beslissing eventueel kunnen aanpassen aan de behoeften van het kind.

– Meer «ontmoetingsruimten»

Die ontmoetingsruimten spelen een sleutelrol bij het herstel van de band tussen het kind en een van zijn ouders, maar ook wanneer, bij geweldpleging door een van de ouders, die band op begeleide wijze in stand moet worden gehouden.

Er moeten meer dergelijke ruimten komen om ze geografisch toegankelijker te maken. Voorts moet worden gesleuteld aan de kwaliteit van het onthaal (minder zaken zelf op zich nemen maar méér begeleiden).

Tevens moeten de uurregelingen van de ontmoetingsruimten beter zijn afgestemd op werkende ouders, aangezien de rechten terzake voornamelijk tijdens de weekeindes, de vakanties en de feestdagen worden uitgeoefend.

- Het vraagstuk van het geweld:

In dat verband zij erop gewezen dat, bij beschuldigingen van seksueel misbruik of geweld, de huidige regeling er vaak toe leidt dat, ofwel het kind uit het gezin wordt verwijderd, ofwel elk contact tussen het kind en een van de ouders wordt verbroken gedurende maanden of zelfs jaren, afhankelijk van de duur van het strafonderzoek.

Après enquête, ces allégations peuvent se révéler inexactes avec de graves conséquences dans les relations avec le parent accusé à tort.

Si les révélations se sont révélées exactes, elles n'excluent pas nécessairement le maintien de contacts voire la reprise de ceux-ci.

Des systèmes pourraient être imaginés pour maintenir l'enfant en famille avec exclusion provisoire du parent soupçonné (dans l'hypothèse où l'autre parent soutient l'auteur présumé).

Par ailleurs, un maintien plus systématique de relations encadrées avec le parent soupçonné et le cas échéant l'aide de thérapeutes, pourraient être bénéfiques à l'équilibre de l'enfant.

Observations relatives à l'hébergement alterné:

La garde alternée était peu accordée par les tribunaux sauf en cas d'accord des parties ou lorsque de nombreuses conditions – qui paraissaient favorables – étaient réunies.

Depuis quelques années certaines juridictions l'accordent de manière plus systématique même sans accord des parents et même lorsqu'il existe des conflits entre eux et que des divergences éducatives existent.

L'hébergement alterné constitue, en quelque sorte, le prolongement de la loi du 13 avril 1995 qui a instauré le système de l'autorité parentale conjointe.

Est jointe au présent document, une décision de la Cour d'appel de Liège du 19 janvier 2004 reprenant divers arguments favorables à un système d'hébergement alterné.

Dans la pratique, il existe de grandes divergences d'appréciation entre les différentes juridictions ce qui justifierait l'intervention législative envisagée, dans le but d'une informatisation des pratiques et d'un renforcement de la sécurité juridique des plaideurs.

Fréquemment, un enfant qui est l'enjeu de conflits quant au partage de sa garde, se sent soulagé lorsqu'il lui est appliqué un système égalitaire du partage du temps chez aucun de ses parents.

Het is mogelijk dat het onderzoek uitwijst dat de beschuldigingen ongegrond waren, wat ernstige gevolgen heeft voor de band met de onterecht beschuldigde ouder.

Als de beschuldigingen juist blijken, blijft het mogelijk dat de contacten in stand worden gehouden of dat ze zelfs opnieuw worden aangeknoopt.

Er zijn verschillende systemen denkbaar om ervoor te zorgen dat het kind in het gezin kan blijven, terwijl de verdachte ouder er tijdelijk uit wordt verwijderd (in de veronderstelling dat de andere ouder de vermeende dader steunt).

Overigens kan het de evenwichtige ontwikkeling van het kind ten goede komen, zo de band met de verdachte ouder systematischer, onder begeleiding en eventueel met de hulp van therapeuten in stand wordt gehouden.

Opmerkingen inzake altemnerend verblijf

In het verleden waren de rechtbanken zelden geneigd co-ouderschap toe te staan, tenzij de beide partijen er mee instemden en een hele reeks - kennelijk gunstige - voorwaarden waren vervuld.

Sinds een aantal jaren staan bepaalde rechtbanken welwillender tegenover co-ouderschap, zelfs indien de ouders er niet mee instemmen, indien er tussen hen nog conflicten heersen en indien ze er uiteenlopende visies inzake opvoeding op nahouden.

In zekere zin vormt het altemnerend verblijf het verlengstuk van de wet van 13 april 1995 betreffende de gezamenlijke uitoefening van het ouderlijk gezag.

Bij voorliggend document gaat een beslissing die het hof van beroep te Luik op 19 januari 2004 heeft gewezen en waarin de diverse argumenten pro altemnerend verblijf staan opgesomd.

In de praktijk beoordelen de rechtsbanken deze aanleggenheid op zeer uiteenlopende manieren, wat meteen het in uitzicht gestelde wetgevend initiatief verantwoordt. Aldus wordt het mogelijk de praktijk via de informatica in kaart te brengen en de pleiters meer rechtszekerheid te bieden.

Voor een kind dat het middelpunt vormt van een conflict over de verdeling van het ouderschap, is het veelal een opluchting als wordt gekozen voor een regeling waarbij het kind exact evenveel tijd bij elke ouder doorbrengt (bilocatie).

Plus le juge intervient tard après la séparation, moins il a tendance à modifier une situation acquise et donc de passer à un système d'hébergement alterné, ce qui peut expliquer les divergences de jurisprudence entre les juges de Référés et les juges de la Jeunesse lorsque ces derniers interviennent après le divorce des parents.

La loi en projet devra trancher clairement les problèmes relatifs aux droits transitoires (application ou non au procès en cours). Constituera-t-elle un élément nouveau qui justifiera une demande d'hébergement alterné?

Le principe posé n'empêchera nullement l'adaptation au cas par cas en fonction des circonstances propres à chaque espèce.

6) *M. Marcel Mignon, président de la Chambre Nationale des Huissiers de Justice de Belgique*

*M. Marcel Mignon, président de la Chambre Nationale des Huissiers de Justice de Belgique, souhaiterait aborder les trois points suivants, à savoir:*

– l'intervention de l'huissier de justice au regard de la législation actuelle;

– le projet de loi à l'étude initié par le ministre de la Justice versus la proposition de loi déposée par M. Wathelet et J. Milquet;

– la position de la Chambre nationale.

• *Intervention de l'huissier de justice au regard de la législation actuelle*

Face à cette problématique du droit à l'hébergement, l'huissier de justice endosse un rôle primordial et pourtant bien inconfortable dans bien des cas.

Chargé de l'exécution judiciaire *sensu lato*, il arrive que l'officier ministériel et public se trouve confronté à des situations délicates pouvant aller jusqu'au blocage. Il est habituel de rencontrer des parents récalcitrants quand vient le moment de faire sortir ses effets à une décision judiciaire accordant le droit de garde au bénéfice de l'un ou l'autre parent ou quand un des deux tient

Hoe langer het duurt eer de rechter na de scheiding wordt gevraagd een beslissing te nemen, hoe minder hij geneigd zal zijn te raken aan een verworven toestand. Derhalve verkleint de kans op altemerend verblijf en dat kan meteen ook een verklaring zijn voor de verschillen tussen de rechtspraak van de rechters in kortgeding en van de jeugdrechtters, zeker wanneer laatstgenoemden een oordeel vellen ná de echtscheiding van de ouders.

In de ontworpen wet zal klaarheid moeten worden geschapen omtrent de problemen inzake de overgangsrchten (al dan niet van toepassing op de lopende processen?). Zal het ontwerp nieuwe elementen aanreiken die een aanvraag tot altemerend verblijf rechtvaardigen?

Het aldus verankerde beginsel zal geenszins verhinderen dat de rechter zijn oordeel zaak per zaak, dus afhankelijk van de specifieke omstandigheden, kan aanpassen.

6) *De heer Marcel Mignon, voorzitter van de Nationale Kamer van Gerechtsdeurwaarders van België*

*De heer Marcel Mignon, voorzitter van de Nationale Kamer van Gerechtsdeurwaarders van België, zal de volgende drie punten belichten:*

– het optreden van de gerechtsdeurwaarder in het licht van de huidige wetgeving;

– een vergelijkende analyse van het door de minister van Justitie ingediende en ter bespreking voorliggende wetsontwerp enerzijds, en het door de heer Melchior Wathelet en mevrouw Joëlle Milquet ingediende wetsvoorstel anderzijds;

– het standpunt van de Nationale Kamer.

• *Het optreden van de gerechtsdeurwaarder in het licht van de huidige wetgeving*

Inzake het verblijfsrecht van het kind speelt de gerechtsdeurwaarder een sleutelrol die in vele gevallen echter moeilijk te vervullen is.

De ministerieel en openbaar ambtenaar is belast met de tenuitvoerlegging van vonnissen *sensu lato*. Als dusdanig wordt hij geregeld geconfronteerd met netelige en soms zelfs geblokkeerde situaties. Doorgaans treedt de gerechtsdeurwaarder in contact met de weerspannige ouders wanneer hij uitvoering moet geven aan een rechterlijke beslissing op grond waarvan het recht van

à exercer son droit de visite.

Si des difficultés se font jour, l'huissier de justice aura alors, dans un premier temps, pour tâche de tenter de désamorcer la situation et de lever les entraves à l'exercice correct du droit en cause. Une mission souvent délicate où soit l'un des parents fait preuve d'une réelle mauvaise foi, soit le dialogue de sourd entretenu de par et d'autre empêche toute conciliation.

Ce blocage peut dès lors être à l'origine d'une certaine frustration dans le chef du parent qui ne cherche en définitive qu'à exercer un droit qui lui a été expressément reconnu par une juridiction. L'incompréhension qui en résulte confinant au durcissement du dialogue voire à l'escalade dans la dissension.

Si l'huissier de justice échoue dans sa tentative de ramener un peu de sérénité dans la relation parentale pour leur faire entendre raison, il doit procéder selon les préceptes dégagés par le Conseil permanent de la Chambre nationale des Huissiers de justice. Une directive prévoit qu'en cas de refus, il n'appartient pas à l'huissier de justice d'exécuter physiquement la décision. Tout au plus, en dresse-t-il constat pour ensuite se retirer. Ce constat doit alors être dénoncé au Parquet dans la mesure où il constitue une infraction pénale. Dès ce moment, il appartient au Parquet de rétablir l'ordre public ou d'estimer qu'en l'espèce l'intérêt de l'enfant constitue un intérêt supérieur à l'infraction commise. En tout état de cause, il n'appartient pas à l'huissier de justice de trancher le problème.

Il est tout de même dommageable de devoir en arriver là, la procédure pénale allongeant inmanquablement le parcours judiciaire sans pour autant assainir la situation existante. Les dissensions continueront par conséquent à perdurer de manière latente avec pour inconvénient que cette mésentente pourrait avoir des répercussions sur le bien-être de l'enfant, déchiré entre ses deux parents. C'est pourquoi l'orateur insiste beaucoup sur le rôle préalable de conciliateur et d'arbitre de l'officier ministériel et public et réduit son pouvoir interventionniste en cas d'exécution forcée. Une attitude qui tend à se conformer à la philosophie de la Convention de New-York de 1989 relative aux droits de l'enfant.

bewaring aan een van beide ouders werd toegekend, of nog wanneer een van beide ouders zijn bezoekrecht wil uitoefenen.

Indien zich problemen voordoen, zal de gerechtsdeurwaarder in eerste instantie moeten proberen de lont uit het kruitvat te halen en de belemmeringen weg te werken met het oog op de correcte uitoefening van het omgangsrecht. Vaak is zulks een hachelijke onderneming, wanneer één van beide ouders kennelijk te kwader trouw handelt, en een dovemansgesprek tussen beide ouders een verzoening in de weg staat.

Die weigerachtige houding kan derhalve leiden tot een zekere frustratie bij de ene ouder die tenslotte alleen maar het recht wil uitoefenen dat hem of haar uitdrukkelijk door een rechtscollège is toegekend. De ouder in kwestie voelt zich miskend en neemt hardere standpunten in, zodat het conflict escaleert.

Indien de gerechtsdeurwaarder er niet in slaagt de ouders enigszins te bedaren en tot rede te brengen, moet hij de procedure toepassen die door de Vaste Raad van de Nationale Kamer van de Gerechtsdeurwaarders is voorgeschreven. Op grond van een richtlijn van die Kamer mag de gerechtsdeurwaarder, in geval van weigering, de beslissing niet *manu militari* uitvoeren. Hij mag hooguit de feiten vaststellen, en moet vervolgens zijn werkzaamheden beëindigen. Daarna moet de vaststelling van de overtreding het parket ter kennis worden gebracht indien het een strafbaar feit betreft. Het is dan de taak van het parket om de openbare orde te herstellen of desnoods te oordelen dat het belang van het kind het *in casu* haalt op de begane overtreding. Het is in elk geval niet de taak van de gerechtsdeurwaarder om dat probleem op te lossen.

Dat het zover moet komen, is niet bepaald een goede zaak, aangezien de strafrechtelijke procedure de duur van de rechtsgang onvermijdelijk verlengt, zonder evenwel de bestaande problemen op te lossen. Het conflict houdt dus onderhuids aan en heeft mogelijk kwalijke gevolgen voor het welzijn van het kind, dat verscheurd is door de keuze tussen vader en moeder. Daarom legt de spreker sterk de nadruk op de taak van de ministerieel en openbaar ambtenaar om vooraf als verzoener en scheidsrechter op te treden, en reduceert hij diens macht om in te grijpen bij dwanguitvoering. Die houding sluit enigszins aan bij de geest van het Verdrag van New York van 1989 inzake de rechten van het kind.

- *Projet de loi à l'étude initié par la ministre de la Justice versus proposition de loi déposée par M. Melchior Wathelet et Joëlle Milquet*

Incidentement, il aimerait livrer sa position sur le projet de loi de la ministre de la Justice visant à instaurer comme règle l'hébergement alterné. Dans l'ensemble, ce projet est séduisant. Toutefois, l'approche qui y est privilégiée ne recueille pas entière satisfaction.

Il n'est pas convaincu de la pertinence d'ériger cette mesure en règle, en vue de pallier le désaccord durable des parents. Il rejoint en cela la position défendue par les auteurs de la proposition de loi du 14 décembre 2004 modifiant l'article 374 du Code civil relatif aux modalités d'hébergement de l'enfant.

Le cas par cas reste de mise. En effet, n'est-il pas à craindre que les parents se montrent tout aussi récalcitrants voire encore plus têtus si la mesure d'hébergement alterné leur est imposée? De plus, la relative automaticité qui s'attacherait à cette mesure permettrait-elle que l'intérêt de l'enfant puisse encore être pris en compte et vienne moduler la mesure en question si besoin est? Cette solution permettrait-elle d'assurer la stabilité scolaire, extrascolaire et familiale nécessaire à l'enfant suite aux déménagements à répétition qui ne manqueront pas de ponctuer sa vie de famille?

La préférence de l'enfant pour un de ses parents aura-t-elle encore dans cette hypothèse une quelconque importance?

- *Position de la Chambre nationale*

La Chambre nationale serait partisane d'une inscription de cette mesure dans le Code civil sans pour autant lui attacher un caractère automatique, afin que le juge conserve une réelle marge de manœuvre et puisse ainsi toujours garder à l'esprit le bien-être de l'enfant comme le préconise la Convention de New-York.

De plus, ne serait-il pas possible de profiter de ce que le débat sur la question est relancé pour formaliser une fois pour toute dans le Code judiciaire l'intervention de l'huissier de justice en la matière ainsi que les règles procédurales à suivre en cas de difficultés d'exécution?

- *Voorliggend wetsontwerp, ingediend door de minister van Justitie, versus het wetsvoorstel dat is ingediend door de heer Melchior Wathelet en mevrouw Joëlle Milquet*

Bij gelegenheid wil de spreker zijn standpunt toelichten over het wetsontwerp van de minister van Justitie, dat ertoe strekt van het co-ouderschap de algemeen geldende regeling te maken. Over het algemeen is het ontwerp aanlokkelijk. De daarin naar voren geschoven benadering bevredigt evenwel niet helemaal.

De spreker is er niet van overtuigd dat het instellen van het co-ouderschap als algemene regel een einde zal maken aan de aanhoudende verdeeldheid van de ouders. Aldus deelt hij de mening van de indieners van het wetsontwerp van 14 december 2004 tot wijziging van artikel 374 van het Burgerlijk Wetboek en tot invoeging in hetzelfde Wetboek van de artikelen 374*bis* tot 374*quater*, betreffende de wijze van huisvesting van het kind wiens ouders gescheiden leven (DOC 51 1509/001).

Het blijft een feit dat men elk geval individueel moet benaderen. Indien de ouders tot het co-ouderschap worden gedwongen, bestaat dan immers niet het risico dat zij zich even weigerachtig blijven opstellen, of zelfs nog minder goede wil tonen dan voordien? Gesteld dat de regeling relatief automatisch wordt ingesteld, kan bovendien dan nog steeds rekening worden gehouden met het belang van het kind, en kan de maatregel nog worden bijgestuurd indien zulks nodig mocht blijken? De maatregel houdt in dat het gezinsleven van het kind zich voortdurend op verschillende plaatsen afspeelt. Kan die maatregel het kind in dat geval de vereiste houvast bieden op het stuk van zijn schoolse en buitenschoolse activiteiten, alsook op familiaal gebied?

Zal de voorkeur van het kind voor een van zijn ouders in die hypothese dan nog enig belang hebben?

- *Standpunt van de Nationale Kamer van Gerechtsdeurwaarders*

De Nationale Kamer pleit voor een opname van die maatregel in het Burgerlijk Wetboek, evenwel zonder er een automatisch karakter aan te geven; zodoende zou de rechter nog beschikken over een echte marge om het welzijn van het kind voor ogen te kunnen houden, zoals het Verdrag van New York voorschrijft.

Zou het bovendien niet mogelijk zijn van de heropening van het debat gebruik te maken om eens en voor altijd het optreden van de gerechtsdeurwaarder in het Gerechtelijk Wetboek vast te leggen, alsook de te volgen procedure in geval van moeilijkheden bij de tenuitvoerlegging?

On pourrait même envisager d'étendre cette démarche législative pour permettre d'améliorer plus spécifiquement les mécanismes de recherche patrimoniale mis à disposition de l'huissier de justice. Des mécanismes qui lui permettent de déterminer avec exactitude les capacités contributives réelles des parents en matière de secours alimentaire. Des renseignements qui s'avèrent particulièrement efficaces si un des parents, confronté à un chantage voire à des surenchères de la part de son ex-conjoint, fait appel à l'huissier de justice pour procéder à l'exécution forcée en matière alimentaire.

### b) Échange de vues avec les membres

*Mme Martine Taelman (VLD)* souligne la difficulté de la matière. Elle concerne de très près la population et constitue dès lors un sujet sensible, où il n'est pas toujours évident de rencontrer les souhaits formulés. Comment prendre en compte les différentes situations qui appellent généralement des solutions bien différentes? Le problème est que l'on est ici avant tout confronté à la bonne ou mauvaise volonté des gens. Comment s'en sortir si les personnes concernées ne peuvent se comporter en adulte et prendre leurs responsabilités?

Plusieurs des orateurs ici présents mettaient en avant le caractère évolutif du droit aux relations personnelles pour les enfants. Ainsi, la situation d'un enfant de 2 ans est très différente de celle d'un enfant de 6 ans ou encore d'un adolescent. Tous se positionneront de manière bien différente face à la répartition de leur garde entre les parents. Se pose dès lors la question de savoir comment le législateur serait le mieux à même de reprendre les différentes exigences posées par chacune de ces situations dans un texte de loi.

Elle désirerait également connaître le point de vue de Mme De Buck sur l'exécution forcée de la garde alternée.

*Mme Zoé Genot (Ecolo)* rappelle que se pose le problème de la non-prise en charge de l'enfant, où un voir les deux parents refusent de s'en occuper. Y aurait-il des réflexions particulières à ce sujet?

Elle souhaiterait également avoir de plus amples informations quant au problème des pensions alimentaires, qui ont pour conséquence que certains parents veulent absolument obtenir la garde de l'enfant afin d'éviter de les payer.

Quant au problème de la garde alternée, elle déplore que les spécialistes n'évoquent que les cas les plus alar-

Men zou zelf kunnen overwegen die wetgevende stap uit te breiden tot meer bepaald de regels inzake vermogensrechtelijke opzoekingen waartoe de gerechtsdeurwaarders kunnen overgaan. Het gaat om de middelen waarmee zij precies kunnen bepalen in welke mate de ouders echt inzake alimentatie kunnen bijdragen. Die inlichtingen zijn bijzonder doeltreffend als een van de ouders die met chantage of zelfs overdrijving van zijn ex-partner wordt geconfronteerd, zich tot de gerechtsdeurwaarder wendt om de gedwongen tenuitvoerlegging inzake alimentatie te vragen.

### b) Gedachtewisseling met de leden

*Mevrouw Martine Taelman (VLD)* beklemtoont dat de aangelegenheid behoorlijk ingewikkeld is. Aangezien de bevolking er zeer nauw bij betrokken is, ligt de kwestie gevoelig, en het is te dezen niet altijd vanzelfsprekend om de gestelde eisen te voldoen. Hoe kan men rekening houden met de uiteenlopende situaties, die doorgaans zeer uiteenlopende oplossingen vergen? Problematisch in dit verband is het feit dat de goede dan wel de slechte wil van de partijen een cruciale rol speelt. Hoe kan men tot een oplossing komen als de betrokken partijen zich niet als volwassenen willen gedragen en hun verantwoordelijkheid niet willen opnemen?

Verschillende sprekers hebben er in hun betoog op gewezen dat het omgangsrecht verandert naarmate het kind ouder wordt. Zo verschilt de situatie van een tweejarig kind grondig van die van een kind van zes jaar, terwijl de situatie van een adolescent nog anders is. Alleen maar zullen zij totaal anders reageren op de verdeling van het recht van bewaring onder de ouders. Derhalve rijst de vraag hoe de wetgever de verschillende vereisten van elk van die gevallen zo goed mogelijk in een wettekst kan vaststellen.

Tevens wenst zij te weten wat mevrouw De Buck over het opgelegde co-ouderschap denkt.

*Mevrouw Zoé Genot (Ecolo)* herinnert eraan dat er een probleem is wanneer één van de ouders, dan wel beiden, weigert (weigeren) voor het kind te zorgen. Zijn er in dat verband specifieke bedenkingen?

Voorts wenst zij meer te weten over het knelpunt van het onderhoudsgeld. Sommige vaders of moeders eisen immers het recht van bewaring over het kind op om te voorkomen dat zij die uitkering moeten betalen.

Wat het co-ouderschap betreft, betreurt de spreker dat de specialisten terzake het alleen hebben over

mants, où la situation de l'enfant est très nettement dégradée. N'y a-t-il donc pas de cas moins dramatiques? Elle craint en effet que l'on se trouve dans une optique d'amplification des défauts de la garde alternée, susceptible de mener les juges à refuser celle-ci systématiquement aux enfants de moins de 6 ans.

Enfin, elle aimerait savoir pourquoi M. Luc Pasteger, juge de la jeunesse, utilise assez peu la garde alternée et nettement plus le système 5/9.

*Mme Valérie Déom (PS)* rappelle que la philosophie du projet de loi n'est pas de faire de la garde alternée égalitaire un principe absolu. Le but est d'en faire un principe de référence. Par ailleurs, il ne pourrait en aucun cas supplanter l'accord des parents. Le but de ce principe de référence est avant tout d'amener d'une part, plus d'uniformisation et donc plus de sécurité juridique et d'autre part, plus de motivation afin de soutenir le juge dans sa décision et tenter d'aboutir à plus de compréhension dans le chef des parties, qui serait ainsi amenées à mieux respecter la décision.

On parle souvent de l'évolution des mentalités. Selon un sondage paru dans *La Libre* du 25 janvier 2005, où 2 000 belges, aussi bien hommes que femmes ont été interrogés, 54% marquent leur préférence pour la garde alternée et 59% des personnes entre 15 et 54 ans. Il est donc clair que le législateur répond ici à une véritable demande de la société.

Concernant l'intervention de Mme De Buck, les réflexions qui ont été faites concernent tous les systèmes de garde. On constate dès lors clairement que le problème majeur réside dans le conflit entre les parents. On ne peut aboutir à un modèle idéal lorsqu'il existe un litige. Par ailleurs, le législateur doit essayer d'évoluer avec la société. Quant au problème de la stabilité il se pose aussi bien pour le modèle de la garde alternée que pour le système 5/9.

Si l'instauration de la garde alternée égalitaire comme principe de référence semble donc indiquée, bien que ne représentant pas une situation idéale, il est clair que le but n'est en aucun cas de priver le juge de son pouvoir d'appréciation. La décision au cas par cas continuera à exister.

*Mme Marie-Christine Marghem (MR)* estime, tout comme le soulignait Mme Taelman, que la multiplicité des situations pose problème et ne permet pas d'aboutir

de la plupart alarmerende gevallen, waarin de toestand van het kind ronduit schrijnend is. Zijn er dan geen minder dramatische gevallen? De spreekster vreest dat de tekortkomingen van de co-ouderschapsregeling dermate worden uitvergroot, dat de rechters die regeling uiteindelijk systematisch zouden kunnen weigeren voor kinderen jonger dan zes jaar.

Tot slot informeert zij naar de redenen waarom jeugdrechter Luc Pasteger zo weinig een beroep doet op het co-ouderschap, en duidelijk vaker de 5/9-regeling oplegt.

*Mevrouw Valérie Déom (PS)* herinnert eraan dat het niet in de geest van het wetsontwerp ligt om het gelijkelijk verdeelde co-ouderschap tot een absoluut beginsel te verheffen, maar wel het als referentiebeginsel aan te wenden. De regeling kan overigens geenszins functioneren zonder de toestemming van de ouders. De bedoeling van dat referentiebeginsel is bovenal tot meer eenvormigheid, en derhalve tot meer rechtszekerheid te komen. Tevens zou het beginsel motiverend moeten werken, zodat de rechter zich in zijn uitspraak gesteund weet en de partijen tot meer begrip worden aangespoord, zodat zij de rechterlijke beslissing beter naleven.

Men heeft het vaak over de veranderende mentaliteit. In een opiniepeiling die *La Libre* op 25 januari 2005 publiceerde, heeft 54% van de 2 000 bevraagde Belgen (zowel mannen als vrouwen) zijn voorkeur voor co-ouderschap uitgesproken. In de leeftijdscategorie 15-tot 54-jarigen lag dat percentage op 59%. Het is dus zonneklaar dat de wetgever in dit verband inspeelt op een reële maatschappelijke behoefte.

De overwegingen die mevrouw De Buck in haar uiteenzetting heeft gemaakt, betreffen alle bewaringsregelingen. Daaruit mag dus duidelijk worden besloten dat het conflict tussen de ouders het belangrijkste knelpunt is. Een ideaal model is onmogelijk wanneer er een geschil is. De wetgever moet overigens proberen de maatschappelijke evolutie te volgen. Niet alleen de co-ouderschapsregeling, maar ook de 5/9-regeling ontbreekt het aan stabiliteit.

Het gelijkelijk verdeelde co-ouderschap, hoewel verre van ideaal, mag dan wel als referentiebeginsel aangewezen lijken, toch zij duidelijk gesteld dat het geenszins de bedoeling is de rechter zijn beoordelingsbevoegdheid te ontnemen. De mogelijkheid om geval per geval te beoordelen, zal blijven bestaan.

*Mevrouw Marie-Christine Marghem (MR)* meent, net als mevrouw Taelman, dat de grote verscheidenheid van de gevallen voor problemen zorgt, en verhindert dat een

tir à une solution idéale qui permettrait d'englober l'ensemble des différentes revendications des enfants de tout âge. L'essentiel est de continuer à raisonner en terme d'intérêt de l'enfant.

Elle estime à l'instar de Mme De Buck qu'il convient de parler ici d'équivalence et non d'égalité entre les parents. Par ailleurs il est effectivement important que les parents s'attachent à mieux maîtriser et peser leurs propres désirs, plutôt que de capter leur enfant au nom de ceux-ci.

Dans un tel contexte il est sans doute hasardeux d'ériger un principe, quel qu'il soit. Il serait dès lors plus raisonnable de s'en garder. Lorsqu'il y a un conflit, couper un enfant en deux, physiquement ou moralement, est une chose ni possible, ni même souhaitable. Dès lors, aucun principe ne prévaudra pour régler les problèmes qui sont dus à la séparation d'un couple ayant un enfant.

Les questions posées dans le cadre d'un conflit sont généralement les mêmes et devront être répondues dans l'intérêt de l'enfant. Trop souvent des décisions sont prises sans tenir compte de l'enfant, mais uniquement des parents. La difficulté sera donc ici de trouver une solution dans l'intérêt de tous, mais surtout dans l'intérêt de l'enfant.

*M. Guy Swennen (sp.a)* souhaiterait poser deux questions, la première à Mme Boliau, la seconde à M. Hiernaux:

1) Les instruments existants assurant l'effectivité du droit aux relations personnelles sont-ils suffisamment efficaces? Des modifications seraient-elles nécessaires?

2) La situation actuelle, qui octroie au juge une grande liberté de décision au cas par cas, est-elle positive, voir souhaitable, car il est indéniable qu'à l'heure actuelle de nombreux problèmes se posent?

*Mme Geneviève Boliau, présidente de l'«Orde van Vlaamse balies»*, souligne qu'en ce qui concerne l'exécution du droit aux relations personnelles, dans la plupart des cas dont elle a eu affaire, celui-ci est exécuté normalement. Ce n'est que dans un nombre de cas restreints que des problèmes se posent. Dans un tel cas, où un des parents se montre récalcitrant, le conflit est alors généralement difficile à dénouer.

Agir par la voie pénale n'aboutit qu'à peu de résultats. Elle comprend par ailleurs tout à fait que les huisseries de justice ne soient pas enclins à intervenir par la force.

idéale oplossing kan worden uitgewerkt die zou inspelen op de uiteenlopende vereisten van kinderen van alle leeftijden. Het belangrijkste is dat men blijft uitgaan van het belang van het kind.

Net als mevrouw De Buck meent zij dat de ouders in dit verband niet als gelijk, maar als gelijkwaardig moeten worden beschouwd. Het is overigens inderdaad van groot belang dat de ouders er alles aan doen om hun eigen wensen beter te beheersen en af te wegen, in plaats van hun kind te gebruiken als pasmunt voor hun eigen desiderata.

Vanuit die invalshoek is het ongetwijfeld een hachelijke zaak om de een of andere regeling tot principe te verheffen. Het is dan ook meer verantwoord zulks niet te doen. In een conflictsituatie kan en mag een kind niet in tweeën worden verdeeld, fysiek noch psychisch. Daarom mag geen enkel beginsel de andere overheersen om de problemen op te lossen die voortvloeien uit de scheiding van een paar met kinderen.

Bij een conflict rijzen veelal dezelfde problemen, die vanuit de invalshoek van het belang van het kind hun beslag moeten krijgen. Al te vaak worden beslissingen genomen die alleen maar rekening houden met het belang van de ouders, en het belang van het kind over het hoofd zien. De moeilijkheid ligt er dan ook in een oplossing te vinden die het belang van allen, maar vooral dat van het kind dient.

*De heer Guy Swennen (sp.a-spirit)* heeft een eerste vraag voor mevrouw Boliau, en een tweede voor de heer Hiernaux.

1) Zijn de bestaande instrumenten die het omgangsrecht moeten waarborgen, wel voldoende efficiënt? Zijn wijzigingen terzake nodig?

2) Thans beschikt de rechter over een grote vrijheid om zijn beslissing af te stemmen op het geval dat voor hem is gebracht. Aangezien niet kan worden ontkend dat tal van problemen zich voordoen, is zulks positief en wenselijk?

*Mevrouw Geneviève Boliau, voorzitter van de Orde van Vlaamse balies*, wijst er op dat het omgangsrecht in de meeste gevallen waarvan zij kennis heeft genomen, op een normale manier wordt uitgeoefend. Er rijzen maar in een beperkt aantal gevallen problemen. In dergelijk geval, waarbij een van de ouders onwillig is, is het conflict dan in het algemeen moeilijk op te lossen.

Een strafrechtelijk optreden levert maar weinig resultaten op. Zij begrijpt voorts volkomen dat de gerechtsdeurwaarders niet geneigd zijn met dwang tussen beide te komen.

De son expérience, il ressort très nettement que le plus simple est lorsque les parties sont arrivées à un accord. Il est donc avant tout important que les parties aboutissent par elles-mêmes à un arrangement ou tout du moins qu'elles aient le sentiment d'y avoir contribué.

La situation est souvent nettement plus compliquée lorsqu'un arrangement doit être imposé par le juge. Toutefois, en dehors de moyens financiers, à savoir l'astreinte, il n'existe pas vraiment de moyens efficaces pour en assurer l'exécution.

*M. Guy Hiernaux, avocat, Ordre des Barreaux francophones et germanophone, ne pense pas que l'OBFG a une position tellement différente de celle de l'«Orde van Vlaamse Balies».*

L'objectif du législateur est ici d'instaurer un hébergement égalitaire qui constituerait le modèle en la matière, ce qui est de nature à compliquer les choses. Si l'hébergement alterné égalitaire ne pose en tant que tel aucun problème et qu'il est même dans certains cas recommandable, le poser en modèle n'est probablement pas la solution la plus adaptée. Si certains juges sont favorables à la garde alternée, d'autres ne le sont pas. Or la loi n'y changera rien. La seule conséquence de la mise en place d'un tel modèle, est de contraindre le juge ne souhaitant pas suivre le choix de la garde alternée, à argumenter, justifier son choix alternatif pour pouvoir éviter ce modèle imposé. La situation actuelle est donc uniquement inversée, ce qui n'impliquera donc que peu de conséquences.

En ce qui concerne les «papas walibi» (où le père se contente de passer du bon temps avec son enfant et la mère assume le reste), c'est parfois un choix voulu aussi bien par le père que par la mère. Cette situation ne doit donc certainement pas être écartée et prouve bien que l'essentiel est avant tout qu'il y ait un accord entre les parents, ce qui écarte de manière conséquente le risque de conflits ultérieurs.

En matière de pension alimentaire, il est évident que cette question corrompt le débat quant à l'hébergement. Il arrive en effet régulièrement qu'un des parents insiste pour obtenir la garde de l'enfant uniquement pour éviter de payer une pension alimentaire. Or, l'hébergement alterné coûte plus cher qu'un hébergement «traditionnel». Par ailleurs, le versement d'une contribution alimentaire est également déterminé en fonction des revenus de chacun des parents qui doivent contribuer à l'éducation de leur enfant au *pro rata* de ceux-ci.

Enfin, quant au problème de l'exécution, l'idée de pouvoir revenir devant le juge qui a rendu la décision est

Uit haar ervaring blijkt duidelijk dat de minste moeilijkheden zich voordoen als de partijen tot een akkoord zijn gekomen. Voor alles komt het er dus op aan dat ze zelf een regeling uitwerken of ten minste het gevoel hebben daartoe te hebben bijgedragen.

De toestand is vaak duidelijk ingewikkelder als de rechter een regeling moet opleggen. Buiten het financiële middel, te weten de dwangsom, zijn er niet echt doeltreffende middelen om de tenuitvoerlegging te verzekeren.

*De heer Guy Hiernaux, advocaat, «Ordre des Barreaux francophones et germanophone», denkt niet dat het standpunt van zijn orde zo verschillend is van dat van de «Orde van Vlaamse Balies».*

Het doel van de wetgever is hier een gelijkelijk verdeeld verblijf in te stellen, dat terzake model zou staan; dat zal de zaken echter compliceren. Het gelijk verdeelde beurtelings verblijf doet op zich weliswaar geen probleem rijzen en is in bepaalde gevallen zelfs aanbevelenswaard, maar het als model opleggen is waarschijnlijk niet de meest aangepaste oplossing. Sommige rechters zijn het beurtelings verblijf gunstig gezind, maar anderen dan weer niet. De wet zal daar niets aan veranderen. Het enige gevolg van het invoeren van een dergelijk model is dat de rechter die de keuze van het beurtelings verblijf niet wenst te volgen, verplicht wordt om argumenten en een verantwoording te geven voor zijn alternatieve keuze om het opgelegde model niet te volgen. De huidige situatie wordt dus alleen omgekeerd, wat dan ook maar weinig gevolgen zal hebben.

Bij de «walibi-papa's» (waarbij de vader zich ermee tevreden stelt met zijn kind een aangename tijd door te brengen en de moeder de rest op zich neemt), gaat het soms om een keuze die zowel door de vader als de moeder is gewild. Die situatie mag zeker niet onmogelijk worden gemaakt en toont goed aan dat het vóór alles van essentieel belang is tussen de ouders een akkoord te laten tot stand komen, zodat de kans op latere conflicten daar logischerwijze door wordt verkleind.

Inzake alimentatie ligt het voor de hand dat die vraag het debat over het verblijf vervalst. Het komt immers geregeld voor dat een van de ouders erop aandringt het kind onder zijn bewaring te hebben, alleen om de betaling van alimentatie te voorkomen. Beurtelings verblijf kost echter meer dan het «traditionele» verblijf. Voorts wordt de storting van een alimentatiebijdrage ook bepaald op grond van de inkomsten van beide ouders die naar verhouding moeten bijdragen aan de opvoeding van hun kind.

Aangaande het probleem van de tenuitvoerlegging is ten slotte de idee om opnieuw te kunnen verschijnen

probablement une bonne chose. Celui des deux parents n'ayant pas respecté la décision devra dès lors se justifier devant ce même juge et sera ainsi dans une position plus difficile.

*Mme Carine De Buck, pédopsychiatre*, explique que l'exécution forcée constitue un traumatisme sérieux pour les enfants. Celle-ci fait en effet l'impasse sur ce qui est sous-jacent à la non présentation de l'enfant, qui représente souvent une grande souffrance, allant du deuil de la séparation à des problèmes psychologiques sévères, voire psychiatriques. L'exécution judiciaire n'en tient pas compte et n'offre pas un espace thérapeutique suffisant pour traiter le fond du problème.

S'il existe de nombreux cas de garde alternée qui se sont avérés concluants, il ne faut toutefois pas en faire une généralité et ce plus particulièrement lorsqu'il s'agit de jeunes bébés. On ne peut à ce stade raisonner en terme d'égalité. Le processus maternel n'est pas le même que le processus paternel. En voulant accorder les mêmes droits aux deux parents on risque de créer des traumatismes auprès des nourrissons, car ceux-ci ont indiscutablement besoin d'une figure d'attachement préférentielle, à savoir la mère qui l'a porté et allaité. Il ressort d'ailleurs d'une expérience menée sur des petits enfants en Suède, où les pères peuvent avoir un an de congé de paternité, que dans une situation de stress ceux-ci se tourneront quand-même vers leur mère. Il y a donc des réalités biologiques que l'on ne peut certainement pas négliger.

Si la garde alternée convient parfaitement bien à certaines couches de la population, elle n'a par contre aucun sens dans les milieux défavorisés, aussi bien financièrement que psychologiquement. Un tel système suppose en effet, outre les difficultés financières, une maturité suffisante, de pouvoir se projeter dans le temps, de tenir compte de l'autre ou encore de supporter l'absence de son enfant qui ne sont malheureusement pas du ressort de la majorité de la population.

Se pose également le problème de l'audition de l'enfant. Ceux-ci ne sont certainement pas plus bêtes que l'on pense. Il est toutefois important qu'il puisse être confronté à des adultes qui prennent leurs responsabilités et décident de ce qui est bon pour lui, sans lui faire porter le chapeau. Il ne faut pas inverser les générations !

Enfin, il est clair que vouloir absolument l'égalité ne permet pas d'aboutir à la solution idéale. Il convient de relativiser. Même en accordant un même nombre de jours à chaque parent, les deux s'investiront de manière différente.

pour de rechter die de beslissing heeft uitgesproken, wellicht een goede zaak. De ouder die de beslissing niet heeft nageleefd, zal zich derhalve voor diezelfde rechter moeten verantwoorden en zal zich zo in een lastiger parket bevinden.

*Mevrouw Carine De Buck, kinderpsychiater*, verklaart dat de gedwongen tenuitvoerlegging een ernstig trauma voor de kinderen vormt. Die schuift namelijk ter zijde wat aan de basis ligt van het niet uitwisselen van het kind, wat vaak een groot leed betekent, gaande van rouw om de scheiding tot ernstige psychologische en zelfs psychiatrische problemen. De gerechtelijke tenuitvoerlegging houdt daar geen rekening mee en biedt onvoldoende therapeutische ruimte om het probleem grondig te behandelen.

Het is niet omdat er talrijke gevallen van beurtelings verblijf bestaan die afdoend zijn gebleken, dat dit moet worden veralgemeend, vooral als het gaat om jonge baby's. Men kan in dit stadium niet van gelijkheid spreken. Het moederschap is niet hetzelfde als het vaderschap. Door beide ouders dezelfde rechten te willen geven, loopt men het gevaar bij de zuigelingen trauma's te creëren; die hebben immers onbetwistbaar behoefte aan een preferentiële figuur om zich aan te hechten, te weten de moeder die het kind heeft gedragen en gezoogd. Bij een experiment met kleine kinderen in Zweden is trouwens gebleken dat in situaties waarbij de vader een jaar vaderschapsverlof kon nemen, die kinderen zich in stresserende situaties niettemin tot hun moeder wendden. Er zijn dus biologische gegevens die men zeker niet mag veronachtzamen.

Beurtelings verblijf komt bepaalde lagen van de bevolking misschien perfect uit, maar in minder begunstigde kringen heeft het geen enkele zin, financieel noch psychologisch. Buiten de financiële moeilijkheden veronderstelt een dergelijke regeling immers voldoende maturiteit om in de tijd te kunnen vooruitdenken, om rekening te houden met de ander, of nog, om de afwezigheid van het kind aan te kunnen, allemaal eigenschappen die helaas niet voor iedereen zijn weggelegd.

Voorts is er het probleem van het horen van het kind. Kinderen zijn zeker niet dommer dan men denkt. Het is evenwel belangrijk dat ze te maken hebben met ouders die hun verantwoordelijkheid op zich nemen en beslissen wat goed voor ze is, zonder hun de schuld in de schoenen te schuiven. Men mag niet aan een omkering van de generaties doen!

Tot slot is het duidelijk dat een absoluut streven naar gelijkheid niet noodzakelijk de ideale oplossing is. Men moet relativiseren. Zelfs al krijgen beide ouders evenveel rechten, de ene zal zich meer inzetten dan de andere.

*M. Nicolas Biesmans, président du tribunal de première instance de Turnhout, estime qu'il ne faut pas oublier que l'enfant grandit et que l'attention ne doit pas être uniquement portée sur la mère. L'objectif du législateur étant de faire de la garde alternée un modèle, il ne semble pas y avoir de problème, une situation particulière pouvant toujours être prise en compte.*

Il est clair que l'exécution forcée est une chose difficile et le restera. Il serait peut-être plus efficace de se reporter sur l'avis d'experts extérieurs, tel que des psychologues, afin de mieux comprendre le fond du problème qui a guidé le parent récalcitrant.

*M. Luc Pasteger, juge de la jeunesse à Liège, estime qu'il ne peut apporter de réponse à la question de savoir s'il est nécessaire qu'un enfant puisse agir en justice ou non. C'est une décision à prendre ou non. Toutefois, prendre cette décision permettrait d'éviter des courants jurisprudentiels complètement différents.*

En ce qui concerne les exécutions forcées, il est indéniable qu'elles constituent le nœud du problème. Celles-ci ne représentent pas une solution viable. Il serait plus efficace de se concentrer sur les techniques de médiation. S'il existe actuellement des médiations pénales, elles ne sont pas toujours des plus appropriées. Il serait probablement plus efficace de le faire lorsque l'incident se pose, avec l'huissier de justice et les forces de l'ordre et de faire en sorte que l'incident ne se reproduise plus à l'avenir.

Si l'on parle généralement du droit à voir ses enfants, où le père ne peut voir ses enfants car la mère l'en empêche, il ne faut pas perdre de vue qu'il existe également des cas où la situation inverse se pose, à savoir une mère qui souhaite que le père s'occupe également des enfants, mais que celui-ci refuse. S'il y a un droit, il y a également une obligation.

Le problème de la pension alimentaire, où un des parents souhaite garder l'enfant pour ne pas la payer est bien sûr largement présente. Il peut toutefois être rapidement écarté en faisant comprendre aux parents que la garde de l'enfant n'écarte pas nécessairement le paiement d'une pension alimentaire

*De heer Nicolas Biesmans, voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg van Turnhout, vindt dat men niet mag vergeten dat het kind groeit en dat de aandacht niet alleen naar de moeder mag gaan. Dat de wetgever de bedoeling heeft van het beurtelings verblijf een model te maken, lijkt geen probleem te zijn, omdat met een bijzondere situatie altijd rekening kan worden gehouden.*

Het is duidelijk dat de gedwongen tenuitvoerlegging een moeilijke zaak is en dat zal blijven. Het zou misschien doeltreffender zijn zich te wenden tot deskundigen van buitenaf, zoals psychologen, om beter vat te krijgen op de grond van het probleem dat de onwillige ouder heeft bezield.

*De heer Luc Pasteger, jeugdrechter te Luik, vindt dat hij geen antwoord kan geven op de vraag of een kind al dan niet in rechte moet kunnen handelen. Dat is een beslissing die te nemen of te laten is. Het nemen van een dergelijke beslissing zou echter een hele reeks jurisprudentieel totaal verschillende stromingen voorkomen.*

Wat de gedwongen tenuitvoerleggingen betreft, is het onloochenbaar dat zij de kern van het probleem vormen. Zij zijn geen haalbare kaart. Het zou doeltreffender zijn zich op bemiddelingstechnieken te concentreren. Weliswaar wordt er thans aan strafrechtelijke bemiddeling gedaan, maar dat is lang niet altijd de meest geschikte oplossing. Het zou wellicht doeltreffender zijn zulks in de praktijk te brengen als het incident zich voordoet, met de gerechtsdeurwaarder en de ordediensten, en zodanig te handelen dat het incident zich niet langer voordoet.

Doorgaans heeft men het weliswaar over het recht om zijn kinderen te zien, waarbij de vader zijn kinderen niet kan zien omdat de moeder hem dat belet, maar men mag niet uit het oog verliezen dat er ook gevallen zijn waarin zich het omgekeerde voordoet, namelijk dat de moeder wenst dat de vader zich ook met de kinderen bezighoudt, maar dat hij weigert. Er is weliswaar een recht, maar ook een verplichting.

Het probleem van de uitkering tot onderhoud, waarbij een van de ouders de bewaring wenst te hebben over het kind om ze niet te moeten betalen, komt uiteraard zeer vaak voor. Het kan echter vlug worden opgelost door aan de ouders duidelijk te maken dat de bewaring van het kind niet noodzakelijk inhoudt dat geen uitkering tot onderhoud verschuldigd is.

Quant à la question de savoir pourquoi la garde alternée est encore peu utilisée, elle s'explique entre autres par le nombre relativement faible de demandes, ainsi que par le manque de moyens matériels ou l'éloignement géographique.

(en annexe: arrêt de la cour d'appel de Liège du 19 janvier 2004, reprenant les critères favorables à un système de garde alternée)

*M. Marcel Mignon, président de la Chambre Nationale des Huissiers de Justice de Belgique*, souligne que le nombre d'exécutions forcées est très limité. Il ressort d'une étude récente de la Chambre nationale des huissiers de justice, sur 520 huissiers de justice qui instrumentent, il n'y a en moyenne que 2 ou 3 dossiers dans lesquels une demande d'exécution est faite. Il est de plus rare qu'il faille aller jusqu'au bout de l'exécution.

Lorsqu'un problème survient dans l'exécution, celui-ci est souvent dû au non-paiement d'une créance alimentaire. S'en suit une sorte de mesure de rétorsion de la part de l'autre parent.

Il convient enfin de tenir compte d'une certaine réalité. En effet, lorsqu'il s'agit d'exécuter une décision, il faut le faire à une période déterminée, ce qui requiert une disponibilité. Lorsque l'on prend des mesures, il faut qu'elles soient pratiques, réalistes et qu'elles rencontrent les besoins des demandeurs.

Het beperkt gebruik van de bilocatie wordt onder andere verklaard door het vrij geringe aantal aanvragen en door het gebrek aan materiële middelen of door de afstand.

(als bijlage: arrest van het hof van beroep te Luik van 19 januari 2004, waarin de criteria zijn opgenomen ten voordele van een systeem van alternerend verblijf).

*De heer Marcel Mignon, voorzitter van Nationale Kamer van Gerechtsdeurwaarders van België*, wijst erop dat het aantal gedwongen tenuitvoerleggingen zeer beperkt is. Uit een recent onderzoek van de Nationale Kamer van Gerechtsdeurwaarders blijkt dat op 520 instrumenterend gerechtsdeurwaarders er gemiddeld slecht 2 of 3 dossiers zijn waarin een eis tot uitvoering wordt ingediend. Voorts moet de procedure van gedwongen tenuitvoerlegging slechts zelden volledig worden toegepast.

Als in de tenuitvoerlegging een probleem rijst, is dat vaak te wijten aan het niet betalen van een alimentatievordering. Dat geeft aanleiding tot een soort van retorsiemaatregel vanwege de andere ouder.

Ten slotte moet rekening worden gehouden met een bepaalde realiteit. Als het erom gaat een beslissing ten uitvoer te leggen, moet zulks immers op een bepaald tijdstip worden gedaan en dat vereist een beschikbaarheid. Als men maatregelen neemt, moeten die praktisch en realistisch zijn en moeten ze beantwoorden aan de noden van de eisers.

**C. Auditions de:**

**Mme Jehanne Sosson, professeur à l'UCL, avocat,**

**Mme Hilde Vanbockrijck, avocat, Institut pour le droit de la famille et le droit de la jeunesse (KULeuven),**

**M. Jean-Yves Hayez, pédopsychiatre,**

**Mme Nicole Caluwé, premier substitut du procureur du Roi d'Anvers et de**

**Mme Ann Buysse, professeur, département de psychologie clinique et sanitaire expérimentale (Université Gent)**

**a) Exposés**

1) *Exposé de Mme Jehanne Sosson, professeur à l'UCL, avocat*

*Mme Jehanne Sosson, professeur à l'UCL, avocat, a centré son intervention sur la problématique du respect du droit aux relations personnelles. Elle constate que dans le cadre de cette matière on retrouve les dossiers complexes et délicats. Il est souvent difficile de travailler dans ces dossiers et la situation peut rapidement se dégrader.*

*Il est difficile en tant qu'avocat de savoir quelle solution retenir, car les causes du problème sont souvent multiples et difficiles à cerner. L'idée classique que l'on a de ce genre de dossiers où un des parents, généralement la mère, influence l'enfant négativement de sorte que celui-ci refuse de se rendre chez son père est certes réelle, mais le problème ne se limite généralement pas à cet élément. Dans la plupart des cas les situations sont souvent bien plus complexes. Il arrive ainsi souvent d'avoir à faire à des mères qui de bonne foi sont convaincues de ne pas influencer leur enfant et de tout faire pour qu'il voie son père (ou inversement), alors qu'en réalité il y a quelque chose de complexe qui se passe inconsciemment et qui change la donne. Au final, il est difficile d'imputer la faute à une personne en particulier et il n'est pas rare que différents membres de la famille, même inconsciemment, contribuent au déséquilibre. Il s'agit donc souvent de causes multi-factorielles.*

**C. Hoorzittingen met:**

**mevrouw Jehanne Sosson, advocaat en hoogleraar aan de UCL,**

**mevrouw Hilde Vanbockrijck, advocaat, verbonden aan het «Instituut voor Familierecht en Jeugdrecht» (KULeuven),**

**de heer Jean-Yves Hayez, kinderpsychiater,**

**mevrouw Nicole Caluwé, eerste substituut-procureur des Konings te Antwerpen en**

**mevrouw Ann Buysse, hoogleraar aan de vakgroep Experimenteel-klinische en gezondheidspsychologie (Université Gent).**

**a) Uiteenzettingen**

1) *Uiteenzetting van mevrouw Jehanne Sosson, advocaat en hoogleraar aan de UCL*

*Mevrouw Jehanne Sosson, advocaat en hoogleraar aan de UCL, spitste haar betoog toe op het vraagstuk van de naleving van het omgangsrecht. Zij constateert dat men in deze materie de meest complexe en kiese dossiers aantreft. Het is vaak moeilijk werken bij de behandeling van soortgelijke dossiers en de toestand kan er vaak snel escaleren.*

*Omdat de oorzaken van het probleem vaak veelsoortig van aard en moeilijk te vatten zijn, weet je als advocaat niet altijd meteen welke oplossing het best wordt aangehouden. Het klassieke beeld dat bij dit soort dossiers vaak opgeld doet, is dat waarbij een van de ouders – doorgaans de moeder – de andere ouder bij het kind in een slecht daglicht stelt, zodat het weigert nog langer bij de vader op bezoek te gaan. Dat beeld is zeker niet onterecht, maar doorgaans blijft de zaak niet tot dat ene element beperkt; meestal oogt de situatie heel wat complexer. Zo komt het vaak voor dat men te maken krijgt met moeders (of vaders) die menen te goeder trouw te handelen, die ervan overtuigd zijn dat ze hun kind niet beïnvloeden en dat ze al het mogelijke doen om ervoor te zorgen dat het zijn vader (of moeder) kan ontmoeten. In werkelijkheid stelt men echter vast dat er zich onbewust iets veel complexer afspeelt dat de situatie compleet anders inkleurt. Uiteindelijk blijkt het vaak moeilijk de schuld bij één iemand te leggen. Zo doet zich niet zelden het geval voor waarbij diverse leden van de familie – zelfs onbewust – bijdragen tot onevenwichtige situaties. Vaak hebben we dus te maken met veelsoortige oorzaken die allerlei aspecten omvatten.*

L'important est ici d'agir très vite, car en général une fois que les choses s'enraillent, on arrive rapidement à une situation de blocage.

Doit-on penser que le droit actuel et plus spécifiquement le droit pénal n'est pas satisfaisant ?

S'il est évident que condamner le parent «récalcitrant» à une peine de prison ne résout pas le fond du problème, elle regrette que vu la fréquente absence de poursuites, le non respect du droit d'hébergement ou du droit aux relations personnelles ne soit pas toujours perçu, dans l'opinion publique, comme un acte grave. Une intervention pénale effective et une plus grande rigueur dans l'application de la loi pénale pourraient changer cet état d'esprit; instiller la notion de gravité de l'acte pourrait s'avérer dissuasif.

Faut-il modifier le Code civil?

La première idée, à savoir la saisine permanente du tribunal, semble être relevante. C'est en effet une bonne idée que de laisser la cause inscrite au rôle et ainsi de pouvoir faire revenir le parent récalcitrant devant le juge qui a rendu la décision. Par contre, l'idée de refixer automatiquement l'affaire dans un délai d'un an ne paraît pas souhaitable, dans la mesure où cela ne s'avère pas nécessaire dans de nombreux cas et que l'on tendrait à penser que le débat n'est jamais fini. Il vaut mieux une saisine permanente qui permet au parent ne pouvant exercer son droit d'hébergement de faire revenir l'affaire devant le tribunal.

Cette technique est similaire à celle de l'article 1280 du Code judiciaire, qui, au cours d'une procédure en divorce, permet de faire revenir l'affaire à tout moment. Il faudrait néanmoins faire une légère distinction, car dans le cadre de la problématique du droit d'hébergement ou aux relations personnelles, la saisine permanente serait avant tout utile pour permettre de revenir devant le juge en cas de non-respect de la décision. En ouvrant trop largement la saisine, on donne à penser que l'on peut dans tous les cas revenir sur les questions d'hébergement et la décision qui a été prise en matière d'autorité parentale, ce qui n'est pas opportun.

Zeer snel handelen is hoe dan ook de boodschap bij dit soort dossiers. Men stelt immers vast dat men, zodra de situatie escaleert, binnen de kortste keren tot een blokkering komt.

Klopt het dat het vigerende recht en inzonderheid het strafrecht in deze materies ontoereikend is?

Het moge duidelijk zijn dat een veroordeling van de «onwillige» ouder tot opsluiting in de gevangenis het probleem niet ten gronde oplost; toch betreurt de spreker dat door vaak geen vervolging in te stellen het publiek de niet-naleving van het verblijfsrecht of van het omgangsrecht niet altijd als een ernstig vergrijp ziet. Een daadwerkelijk strafrechtelijk optreden en een striktere toepassing van de strafwet zouden in die perceptie verandering kunnen brengen; het besef laten doordringen dat het om een ernstige toestand gaat, zou ontradend kunnen werken.

Moet het Burgerlijk Wetboek worden gewijzigd?

De eerste idee, waarbij men stelt dat het dossier constant aanhangig blijft bij de rechtbank, lijkt in deze relevant. Het is immers een goed idee dat de zaak op de rol blijft staan. Zo kan de ouder die zich niet aan de regels houdt, opnieuw voor de rechter worden gebracht die het vonnis heeft gewezen. Het voorstel om voor de zaak automatisch een nieuwe datum vast te stellen, binnen een termijn van een jaar, lijkt daarentegen niet opportuun. In tal van gevallen blijkt zulks immers niet noodzakelijk; zo kan ook de indruk ontstaan dat de zaak tot in het oneindige blijft aanslepen. Een regeling waarbij het dossier permanent opnieuw voor de rechter kan worden gebracht, lijkt in deze verkieslijk omdat ze de ouder die zijn verblijfsrecht niet kan uitoefenen, de mogelijkheid biedt het dossier opnieuw aan de rechter voor te leggen.

Die techniek is gelijkaardig aan die welke in artikel 1280 van het Gerechtelijk Wetboek vervat is en die het mogelijk maakt om, tijdens een echtscheidingsprocedure, de zaak te allen tijde opnieuw aan de rechter voor te leggen. Er moet evenwel een klein onderscheid worden gemaakt, want in het raam van het vraagstuk van het verblijfs- of omgangsrecht zou de permanente saisine vooral nuttig zijn om de mogelijkheid te bieden de rechter opnieuw aan te zoeken bij niet-naleving van de beslissing. Als men voorziet in al te ruime mogelijkheden om de rechter aan te zoeken, dan kan zulks de idee voeden dat men in alle gevallen telkens opnieuw kan terugkomen op de verblijfsproblemen en op de inzake het ouderlijk gezag gewezen beslissing, wat ongepast is.

Si revenir devant le même juge semble donc approprié, se pose dès lors la question de ce qu'il pourrait faire. Le débat est ici extrêmement difficile et aucune solution n'est totalement idéale.

Le premier moyen est l'astreinte, qui est un instrument pouvant aider dans les cas où il n'y a pas encore de blocage total. Elle peut en effet avoir un effet dissuasif. Il serait donc souhaitable de préciser les textes législatifs afin qu'il soit bien clair que l'astreinte est admise et surtout qu'une astreinte peut être demandée dans une décision ultérieure.

Le montant de l'astreinte doit être dissuasif et notamment supérieur au montant des contributions alimentaires payées. S'il est certain qu'il ne faut pas lier le paiement des contributions alimentaires et le non-respect du droit aux relations personnelles, il ne faut pas perdre de vue que les justiciables ont toutefois du mal à comprendre pourquoi si l'une partie ne respecte pas un jugement l'autre doit le faire. Ainsi il arrive fréquemment qu'un père ne veuille plus payer la pension alimentaire si la mère de l'enfant lui refuse son droit aux relations personnelles, de même qu'une mère refuse de remettre l'enfant à son père à partir du moment où celui-ci ne paye plus la pension alimentaire. La conception consistant à ne pas lier ces deux éléments est donc difficile à comprendre pour les justiciables. Le législateur doit en tenir compte. Ainsi, sans toutefois lier ces deux éléments, mais en tenant compte de cette réalité, l'astreinte peut avoir un effet dissuasif et s'avérer efficace.

L'avant-projet prévoit la possibilité d'opérer des saisies totales pour les paiements d'une astreinte comme c'est le cas pour les pensions alimentaires. Ceci pourrait s'avérer opportun.

Reste le problème de l'exécution forcée. Il est difficile de se positionner par rapport à ce problème. Pour sa part, si c'est l'hébergement principal qui n'est pas respecté ou si l'on se trouve face à un enlèvement d'enfant, une reprise forcée peut être envisagée dans un cas extrême. Les autres cas par contre sont plus problématiques. L'exécution forcée ne peut résoudre tous les problèmes. Il faut en effet également tenir compte de l'âge de l'enfant notamment.

Het feit de zaak opnieuw voor de rechter te kunnen brengen, lijkt dus een geschikte regeling. De vraag rijst dan wel wat die rechter zou kunnen ondernemen. Het debat daarover is uitermate moeilijk en geen enkele oplossing is volkomen ideaal.

Het eerste middel is het opleggen van een dwangsom. Dat middel kan worden gehanteerd in situaties waarbij nog geen sprake is van een volledige blokkering. Die dwangsom kan immers ontradend werken. Het ware dus wenselijk terzake in de wet een precisering aan te brengen, zodat het echt duidelijk wordt dat het mogelijk is een dwangsom op te leggen en vooral dat een dwangsom in een later vonnis kan worden gevraagd.

Het bedrag van de opgelegde dwangsom moet ontradend zijn en met name hoger liggen dan het bedrag van de betaalde uitkeringen tot levensonderhoud. Het mag dan zo zijn dat de betaling van die uitkeringen niet mag worden gekoppeld aan de niet-naleving van het omgangsrecht; toch mag niet uit het oog worden verloren dat het voor de rechtzoekende vaak niet evident is dat de ene partij zich wél aan het vonnis moet houden, terwijl de andere zulks niet doet. Het komt immers vaak voor dat de vader de uitkeringen tot levensonderhoud niet meer wil betalen wanneer de moeder van het kind hem het omgangsrecht ontzegt; evenzo weigert de moeder vaak het kind naar de vader te laten gaan wanneer die de alimentatiebijdrage niet meer betaalt. De rechtzoekende kan dus maar moeilijk begrip opbrengen voor de idee om die beide elementen niet aan elkaar te koppelen. De wetgever behoort daar rekening mee te houden. Zonder beide elementen uitdrukkelijk aan elkaar te koppelen maar door er toch rekening mee te houden, kan de dwangsom op die manier een ontradend effect sorteren en nuttig blijken.

Het voorontwerp voorziet in de mogelijkheid om voor de betaling van een dwangsom tot volledig beslag over te gaan, zoals dat het geval is voor de uitkeringen tot levensonderhoud. Dat zou kunnen werken.

Blijft nog het probleem van de gedwongen tenuitvoerlegging. Het is moeilijk een duidelijk standpunt met betrekking tot dit vraagstuk in te nemen. De spreekster is van mening dat zo het kind niet in het hoofdverblijf kan verblijven, of wanneer men te maken heeft met de ontvoering van een kind, men het dan – in soortgelijke extreme gevallen – met geweld kan gaan terughalen. De overige gevallen leveren evenwel meer problemen op. De gedwongen tenuitvoerlegging kan niet alle problemen oplossen. Zo moet men met name ook rekening houden met de leeftijd van het kind.

Il est avant tout nécessaire qu'un travail de fond soit effectué en parallèle, sinon l'exécution forcée ne résoudra rien. Ce travail pourrait être réalisé notamment dans le cadre d'une expertise pédopsychologique où toutes les parties concernées, y compris l'enfant, seront écoutées.

Les espaces rencontres peuvent aussi contribuer à l'apaisement du conflit en sécurisant le déroulement du droit au relations personnelles. Il serait opportun de consolider leur fonctionnement et de pouvoir disposer de plus d'équipes.

Pour espérer être efficace, le juge devrait donc avoir à ses côtés des personnes ou équipes qui travaillent activement sur le fond du problème.

Si au final la reprise forcée était envisagée, se pose la question de savoir si les huissiers de justice sont bien les plus à même pour remplir cette mission, qu'ils soient ou non accompagnés de psychologues comme le suggèrent certains. La responsabilité de l'État de faire respecter une décision judiciaire est engagée et une intervention des forces de l'ordre, contrôlée et limitée, pourrait contribuer à faire prendre conscience de la gravité du non respect de la décision.

2) *Exposé de Mme Hilde Vanboeckrijck, avocate, «Instituut voor Familierecht en Jeugdrecht» (KULeuven)*

*Mme Hilde Vanboeckrijck, avocate, «Instituut voor Familierecht en Jeugdrecht», souhaite aborder deux points en particulier, à savoir : l'établissement du droit aux relations personnelles et la procédure judiciaire suite au non-respect de ce droit.*

En ce qui concerne l'établissement du droit aux relations personnelles, c'est généralement le modèle classique, hébergement principal chez un des deux parents et hébergement secondaire chez l'autre, qui est le plus souvent repris.

Elle réfère, comme point de départ pour la réglementation sur la garde alternée, au modèle français, avec la loi du 4 mars 2002, qui reprend le système de la garde alternée comme modèle de référence. Plusieurs points semblent pertinents, tel que par exemple la possibilité d'assistance afin d'aboutir à la garde alternée.

Elle constate que, lors de l'établissement de l'accord relatif au droit aux relations personnelles, les problèmes

Het is dus in de eerste plaats noodzakelijk dat parallel echt in de diepte wordt gewerkt, anders zal de gedwongen tenuitvoerlegging tot niets leiden. Dat werk is met name mogelijk in het kader van een pedo-psychologisch onderzoek, waarbij alle betrokken partijen worden gehoord, inclusief het kind.

De ontmoetingsruimten kunnen er ook toe bijdragen het conflict te verzachten door het verloop van het omgangsrecht zeker te stellen. Het zou goed zijn de werking ervan te versterken en over meer teams te kunnen beschikken.

Om doeltreffendheid te kunnen verhopen zou de rechter naast zich dus mensen moeten hebben die zich actief en grondig met het probleem bezighouden.

Zo men uiteindelijk toch van plan is het kind met geweld terug te halen, dan rijst de vraag of de gerechtsdeurwaarders wel de meest aangewezen personen zijn om die opdracht te vervullen, ongeacht of zij daarbij door psychologen worden vergezeld, zoals sommigen suggereren. De verantwoordelijkheid van de Staat om een rechterlijk vonnis te doen naleven, is hier geboden en een gecontroleerd en beperkt optreden van de ordediensten zou ertoe kunnen bijdragen dat men zich bewust wordt van de ernst van het niet naleven van de beslissing.

2) *Exposé de Mme Hilde Vanboeckrijck, avocate, «Instituut voor Familierecht en Jeugdrecht» (KULeuven)*

*Mevrouw Hilde Vanboeckrijck, advocate bij het «Instituut voor Familierecht en Jeugdrecht», wenst meer bepaald op twee punten in te gaan, te weten: de vaststelling van het omgangsrecht en de gerechtelijke procedure ingevolge de niet-naleving van dat recht.*

Als het gaat om de vaststelling van het omgangsrecht, wordt meestal gekozen voor het traditionele model, met name het hoofdverblijf bij een van beide ouders, en het secundair verblijf bij de andere.

In verband met de regelgeving over co-ouderschap verwijst zij naar het Franse voorbeeld dat is vervat de Franse wet terzake van 4 maart 2002, en waarin de regeling inzake co-ouderschap als referentiemodel geldt. Verschillende punten lijken relevant, zoals bijvoorbeeld de mogelijkheid bijstand te krijgen om tot co-ouderschap te kunnen komen.

De spreekster constateert dat wanneer de overeenkomst over het omgangsrecht wordt gesloten, dikwijls

surviennent souvent dès le début par manque de précision de l'accord. Il arrive ainsi par exemple que l'accord entre les parents prévoie que l'enfant restera pour la moitié des vacances scolaires chez chacun des parents, sans pour autant préciser quand celles-ci commencent et finissent ou à quel moment l'un ou l'autre parent peut garder l'enfant.

70% des divorces auxquels elle a à faire, sont des divorces par consentement mutuel. Les parents sont ici obligés d'aboutir eux-même à un accord écrit quant à la garde de l'enfant. Les juges effectuent généralement un contrôle approfondi de cet accord et veillent à ce qu'il soit le plus précis possible, ce qui permet de démarrer sur de bonnes bases. Il faut faire en sorte que cette base soit également présente pour les autres formes de divorce.

Une fois le jugement prononcé ou l'acte du consentement mutuel obtenu, il arrive naturellement que des conflits ultérieurs surviennent quant au non-respect de la garde alternée. Les moyens qui sont actuellement mis à disposition pour régler ces conflits sont insuffisants.

L'astreinte est un moyen efficace, mais ne peut servir dans toutes les situations. Ainsi, lorsqu'on demande une condamnation à titre principal afin d'obtenir un accord relatif au droit d'hébergement dans un accord relatif au droit aux relations personnelles, le juge refuse généralement d'imposer une astreinte, du fait qu'il n'est pas encore certain que l'accord ne sera pas respecté. Or, une fois qu'il s'avère dans la pratique que le droit d'hébergement n'est pas respecté, il n'est plus possible de demander l'octroi d'une astreinte étant donné qu'une condamnation à titre principal a déjà été prononcée. Il faut alors inventer un nouveau problème afin de pouvoir modifier la condamnation à titre principal et par la même demander une astreinte. Il devrait être possible de pouvoir demander une astreinte, alors qu'une condamnation à titre principal a déjà été prononcée.

Se pose, dans le cadre de l'astreinte, également le problème de l'insolvabilité d'un des parents. Il devrait ici être possible de faire recours au système existant pour la pension alimentaire, permettant de saisir l'intégralité du salaire du parent récalcitrant.

L'astreinte est un système qui fonctionne et qui s'avère efficace dans la pratique, car elle permet de régler le problème rapidement, alors qu'habituellement le délai entre le moment où l'accord n'est plus respecté par un

van bij de aanvang al moeilijkheden rijzen doordat de overeenkomst te vaag is. Zo voorzien overeenkomsten er bijvoorbeeld in dat het kind de ene helft van de schoolvakanties bij een van de ouders zal verblijven, en de andere helft bij de andere, zonder daarbij te preciseren wanneer de desbetreffende periodes aanvangen en eindigen, noch op welk ogenblik de ene dan wel de andere ouder het kind bij zich mag hebben.

70% van de echtscheidingen waarmee zij te maken krijgt, zijn echtscheidingen door onderlinge toestemming. De ouders zijn daarbij verplicht zelf tot een geschreven overeenkomst te komen inzake de hoede over het kind. Over het algemeen oefenen de rechters grondig toezicht op die overeenkomst uit, en letten zij erop dat ze zo nauwkeurig mogelijk is zodat een goede basis als vertrekpunt geldt. Er moet voor worden gezorgd dat die basis ook voorhanden is voor de andere echtscheidingsvormen.

Zodra het vonnis is uitgesproken of de akte van onderlinge toestemming is verkregen, komt het vanzelfsprekend voor dat nadien conflicten ontstaan over de niet-naleving van het co-ouderschap. Momenteel staan onvoldoende middelen ter beschikking ter regeling van die conflicten.

Dwangsommen zijn een doeltreffend middel, maar ze kunnen niet in alle situaties dienen. Wanneer aldus een primaire veroordeling wordt gevorderd teneinde in het kader van een overeenkomst betreffende het omgangsrecht het eens te worden over het recht op materiële bewaring, weigert de rechter over het algemeen een dwangsom op te leggen, omdat hij er nog niet zeker van is dat de overeenkomst niet in acht zal worden genomen. Zodra in de praktijk evenwel blijkt dat het recht op materiële bewaring niet in acht wordt genomen, is het niet langer mogelijk de toekenning van een dwangsom te vorderen aangezien reeds een primaire veroordeling werd uitgesproken. Er moet dan een nieuw knelpunt worden uitgevonden om de primaire veroordeling te kunnen wijzigen en op die manier een dwangsom te vorderen. Het zou mogelijk moeten zijn een dwangsom te vorderen terwijl reeds een primaire veroordeling is uitgesproken.

Voorts rijst bij de dwangsom een moeilijkheid zo een van de ouders onvermogen is. In dat geval zou moeten kunnen worden teruggegrepen naar de bestaande regeling inzake uitkeringen tot onderhoud, zodat ten aanzien van de weerspannige ouder volledig loonbeslag mogelijk is.

De regeling betreffende dwangsommen functioneert naar behoren, en blijkt in de praktijk doeltreffend, want met behulp ervan kan het knelpunt snel worden verholpen. Gewoonlijk is de termijn tussen het ogenblik waarop een van de ouders de overeenkomst niet langer in acht

des parents et le moment où l'on arrive à résoudre le problème durablement, peut être relativement long.

En faisant appel à des techniques tel que la médiation, les lieux de rencontres ou encore l'accompagnement des parents, il s'écoule toujours une période, parfois de plusieurs mois, où l'enfant continue à ne pas voir un de ses parents, ce qui n'est pas favorable au parent souhaitant reconstruire une relation avec son enfant.

Il est dès lors important d'agir rapidement dans les cas de refus manifestes de respecter l'accord. Il est à l'heure actuelle déjà possible de s'adresser au juge des référés afin d'obtenir le prononcé d'une astreinte et de disposer ainsi de plus de temps pour régler le fond du problème par d'autres moyens.

Sur le plan du droit pénal, elle estime qu'il existe déjà une pratique adéquate, où la médiation pénale ou l'aide aux victimes interviennent.

Imposer une sanction pénale au parent récalcitrant est une mesure extrême, qui risque de ne pas avoir l'effet escompté en faisant naître chez l'enfant un sentiment de loyauté trop fort envers ce parent martyr. À l'opposé, il est clair qu'une sanction doit être prévue dans le cas du non-respect d'une décision judiciaire.

On constate que certains parquets, lorsque des plaintes sont formulées en la matière, donnent d'abord la possibilité aux parents qui refusent de respecter l'accord, de signer un contrat dans lequel ils s'engagent à trouver une solution par la voie de la médiation. Bien entendu, dans le cas où le parent refuserait de signer un tel contrat, celui-ci s'expose à des poursuites pénales. Cette pratique mérite d'être approfondie.

Au niveau de la médiation, il ne semble pas y avoir suffisamment de moyens pour intervenir lorsqu'elle ne fonctionne pas.

Pour les espaces de rencontres, s'il existe des possibilités d'accompagnement des parents, les listes d'attente sont généralement si longues que l'effectivité baisse naturellement fortement. Il est absolument important d'intervenir le plus vite possible.

Plus de moyens devraient dès lors être mis à disposition, afin de réduire ces listes d'attente.

Enfin, en ce qui concerne, sur le plan procédural, la saisine permanente du dernier juge compétent en laissant la cause inscrite au rôle, il ne faut pas perdre de vue que le système belge est un système diffus. Il n'y a

neemt en het moment waarop een blijvende oplossing wordt gevonden, integendeel vrij lang.

Doordat men zijn toevlucht neemt tot technieken zoals bemiddeling, ontmoetingsplaatsen dan wel begeleiding van de ouders, verloopt steeds een (soms maandenlange) onafgebroken periode tijdens welke het kind een van zijn ouders niet te zien krijgt, hetgeen ongunstig is voor de ouder die opnieuw een relatie met zijn kind wil opbouwen.

Het is dan ook van belang snel te handelen in gevallen waarbij overduidelijk sprake is van een weigering de overeenkomst in acht te nemen. Thans is het reeds mogelijk zich tot de rechter in kort geding te wenden om een dwangsom te doen uitspreken en om zo over meer te tijd te beschikken teneinde het pijnpunt met andere middelen ten gronde te regelen.

Op strafrechtelijk vlak vindt zij dat er al een afdoende gang van zaken is, daar waar aan strafbemiddeling wordt gedaan of hulp aan de slachtoffers wordt geboden.

De onwillige ouder bestraffen is een uiterste maatregel die dreigt het verkeerde effect te hebben door bij het kind een te sterk gevoel van loyaliteit ten opzichte van die ouder-martelaar te laten ontstaan. Omgekeerd is het duidelijk dat in een straf moet worden voorzien voor het geval een rechterlijke beslissing niet wordt nageleefd.

Als er zich terzake klachten voordoen, stelt men vast dat sommige parketten de ouders die de overeenkomst weigeren na te leven eerst de mogelijkheid geven een overeenkomst te ondertekenen waarin zij zich ertoe verbinden een oplossing te vinden via bemiddeling. Uiteraard stelt de ouder die zou weigeren een dergelijke overeenkomst te ondertekenen, zich bloot aan gerechtelijke vervolging. Die praktijk zou moeten worden verdiept.

Op het vlak van de bemiddeling blijken er niet voldoende middelen te zijn om op te treden als bemiddeling niet werkt.

Aangaande de ontmoetingsruimten zijn er mogelijkheden om de ouders te begeleiden, maar de wachtlijsten zijn in het algemeen zo lang dat de effectiviteit ervan uiteraard sterk daalt. Het is van groot belang zo snel mogelijk op te treden.

Om die wachtlijsten korter te maken zouden dus meer middelen ter beschikking moeten worden gesteld.

Wat ten slotte de procedure betreft, waarbij de zaak in de handen van de laatste rechter blijft en op de rol ingeschreven blijft, mag men niet uit het oog verliezen dat België een onduidelijke regeling heeft. Er bestaat

en effet pas encore de tribunal de la famille qui centralise toutes les affaires. Or, en cherchant un juge qui pourrait à la fois prononcer des mesures de contrainte et modifier l'accord relatif au droit d'hébergement, on risque de perturber l'équilibre judiciaire actuel.

### 3) Exposé de M. Jean-Yves Hayez, pédopsychiatre

*M. Jean-Yves Hayez, pédopsychiatre, est très largement d'accord avec ce que les précédents intervenants ont souligné.*

En ce qui concerne les séparations difficiles, avec blocage du droit de visite, il est clair qu'il s'agit là le plus souvent de situations multi-factorielles, où chacun a une part de responsabilité. Face à ces situations, qu'a-t-on proposé si ce n'est un renforcement de l'effectivité de l'intervention sociale par les espaces rencontres, des travailleurs sociaux, des services de police qui essaieraient de négocier plus fermement avec le bloc parents-enfant, sans toutefois faire de nouvelles violences? Bien sûr, le résultat de ces interventions reste souvent imparfait, frustrant ou pas complètement satisfaisant pour les parents. Toutefois, il est inéluctable qu'il en soit ainsi: de nouvelles mesures ou une nouvelle loi ne pourraient rien y changer.

Ainsi, est-il réellement opportun de déplacer l'enfant? C'est lui faire une nouvelle violence, qu'il faut absolument garder pour des cas très exceptionnels. De plus, les causes étant multiples, un changement de garde par la force risque juste d'inverser la situation, le deuxième parent ne voulant plus rendre lui aussi l'enfant.

Il existe pourtant 2 cas où un déplacement forcé semble souhaitable. L'enfant ne devrait toutefois pas être déplacé directement, mais plutôt être placé quelques mois dans une petite collectivité d'enfants neutre :

- Lorsque à la suite d'un examen approfondi et soigneux, il semble que le parent qui retient l'enfant est hautement toxique pour celui-ci. En effet, si dans la plupart des cas les situations sont multi-factorielles, il existe des cas, bien que rares, où c'est le parent qui détient l'enfant et qui porte à lui seul la faute.

- Dans le cas d'un enlèvement d'enfant avéré.

Il ne faut également pas perdre de vue que dans les

immens nog geen familierechtbank die alle zaken centraliseert. Door echter te werken met een rechter die tegelijk dwangmaatregelen zou kunnen uitspreken en het akkoord over het verblijfsrecht wijzigen, dreigt men het huidige rechterlijke evenwicht te verstoren.

### 3) Uiteenzetting door de heer Jean-Yves Hayez, kinderpsychiater

*De heer Jean-Yves Hayez, kinderpsychiater, is het in heel grote mate eens met wat de vorige sprekers hebben benadrukt.*

In verband met de moeilijke scheidingen, met een blokkering van het bezoekrecht, is het duidelijk dat het in de meeste gevallen gaat om multifactoriële toestanden, waarbij elkeen een deel van de verantwoordelijkheid draagt. Wat heeft men in het licht daarvan anders voorgesteld dan een versterking van de doeltreffendheid van het maatschappelijk optreden via ontmoetingsruimten, maatschappelijk werkers, politiediensten die sterker zouden pogen te onderhandelen met het blok ouders-kind, zonder evenwel nieuwe dwang aan te wenden? Het resultaat van die optredens blijft voor de ouders uiteraard vaak onvolkomen, frustrerend of niet helemaal bevredigend. Toch is dit onvermijdelijk: nieuwe maatregelen of een nieuwe wet zullen daar niets aan kunnen veranderen.

Is het aldus echt opportuun het kind te verplaatsen? Dat is hem opnieuw geweld aandoen, wat maar in heel uitzonderlijke gevallen mag worden toegepast. Omdat de oorzaken daarenboven veelvoudig zijn, dreigt een verblijfsverandering door dwang precies de situatie om te keren, waarbij ook de tweede ouder het kind niet meer wil afstaan.

Er zijn nochtans twee gevallen waarbij een gedwongen verplaatsing wenselijk lijkt. Toch zou het kind niet onmiddellijk mogen worden verplaatst, maar veeleer enkele maanden in een neutrale, kleine kindergemeenschap moeten worden gezet:

- als na een grondig en zorgvuldig onderzoek blijkt dat de ouder die het kind behoudt, een heel verstikkend leefklimaat aanbiedt. De situaties mogen in de meeste gevallen dan wel multifactorieel zijn, toch zijn er, weliswaar zeldzame, gevallen waarbij de ouder die het kind behoudt, zelf als enige schuld heeft;

- bij een bewezen kinderontvoering.

Men mag ook niet uit het oog verliezen dat in de uit-

cas exceptionnels où la responsabilité ne repose que sur un des parents et que la situation n'est dès lors plus multi-factorielle, ce n'est pas nécessairement le parent qui détient l'enfant qui est en tort. Il existe en effet des cas où l'entièreté de la faute repose sur l'autre parent, qui n'a en réalité jamais aimé l'enfant et n'a jamais voulu le voir. L'enfant peut parfois avoir de bonnes raisons de ne pas vouloir aller chez ce parent qui l'a toujours négligé et qui soudainement réclame son droit aux relations personnelles.

En ce qui concerne l'hébergement alterné, il n'est pas opportun de l'élever au rang de norme. Dans son expérience professionnelle, longue de 30 ans, son estimation approximative est que ce mode d'hébergement aurait été la moins mauvaise solution dans 20 à 25% des cas. Si c'est un nombre non négligeable, ce n'est toutefois largement pas suffisant pour en faire une norme de référence.

En France, ce mode d'hébergement a été élevé au rang de norme. Or, l'on constate ici que cette norme a été utilisée par les juges a tort et à travers, ce qui n'est largement pas positif et mène à des situations familiales catastrophiques. De plus, une telle pratique revient à déposséder les parents de la décision la plus importante qu'ils aient à prendre dans le cadre de l'exercice de leur autorité parentale conjointe, pourtant reconnu comme principe de loi.

S'il n'est pas souhaitable de faire de la garde alternée une norme, ce n'est pas pour autant qu'elle n'est pas efficace. Il existe 5 critères en faveur de l'utilisation de la garde alternée.

1. L'âge de l'enfant : les petits enfants de moins de 5 ans ont besoin d'un lieu d'hébergement principal.

2. Il faut que l'enfant s'exprime devant quelqu'un de neutre et qu'il ne présente pas d'aversion pour la mesure.

3. Il faut que les parents ne soient pas en guerre active, qu'il y ait entre eux au minimum une certaine tolérance, même froide. Dans le cadre d'un conflit, où la garde alternée est utilisée pour réconcilier les parents, celle-ci ne peut en aucun cas marcher. L'enfant n'a jamais constitué un mécanisme réconciliateur efficace.

4. Une certaine proximité géographique.

zonderlijke gevallen waarbij de aansprakelijkheid maar bij een van de ouders ligt en de situatie dus niet langer multi-factorieel is, de ouder die het kind behoudt, niet noodzakelijk schuld heeft. Er bestaan immers gevallen waarbij de gehele schuld ligt bij de andere ouder, die het kind in werkelijkheid nooit liefde heeft betuigd en het nooit heeft willen zien. Het kind heeft soms goede redenen om niet bij de ouder te gaan die het altijd heeft verwaarloosd en die plots zijn recht op omgang met het kind opeist.

Wat het beurtelings verblijf betreft, is het niet opportuun dit tot norm te verheffen. De ervaring die hij tijdens zijn 30 jaar lange beroepsloopbaan heeft opgedaan, leert hem dat die verblijfsvorm in naar schatting 20 à 25% van de gevallen de minst slechte oplossing is geweest. Dat is een niet te verwaarlozen cijfer, maar lang niet genoeg om er een norm van te maken.

In Frankrijk is die verblijfsvorm tot norm verheven. Feit is echter dat die norm door de rechters te pas en te onpas is gebruikt, wat helemaal niet positief is en leidt tot catastrofale gezinssituaties. Bovendien komt een dergelijke praktijk erop neer de ouders de belangrijkste beslissing te ontnemen die ze in het licht van de uitoefening van hun ouderlijk gezag als mede-ouder (nochtans een bij wet erkend rechtsbeginsel) moesten nemen.

Het is misschien niet wenselijk het beurtelings verblijf tot norm te verheffen, maar daarom is het nog niet ondoeltreffend. Er zijn vijf criteria die pleiten voor het gebruik van het beurtelings hoederecht:

1. de leeftijd van het kind: kleine kinderen (jonger dan 5 jaar) hebben behoefte aan een hoofdverblijf;

2. het kind moet zich kunnen uiten voor iemand die neutraal is en mag niet afkerig staan ten opzichte van de maatregel;

3. de ouders mogen niet op voet van oorlog leven; er moet tussen hen ten minste verdraagzaamheid heersen, zelfs al is die niet hartelijk. In het kader van een conflict waarbij het beurtelings hoederecht wordt gebruikt om de ouders te verzoenen, heeft dit geen kans op slagen; een kind is nooit een doeltreffend middel tot verzoening geweest;

4. een zekere geografische nabijheid;

5. Certains moyens financiers. Généralement les personnes plus modestes ne peuvent se permettre le système de la garde alternée.

Des données plus détaillées à ce sujet sont disponibles dans l'article «Hébergement alterné et autorité parentale conjointe» sur son site internet <http://www.jeanyveshayez.net>.

4) *Exposé de Mme Nicole Caluwé, première substitue du procureur du Roi d'Anvers, magistrate dirigeante du parquet de la jeunesse d'Anvers*

Mme Nicole Caluwé, première substitue du procureur du Roi d'Anvers, magistrate dirigeante du parquet de la jeunesse d'Anvers, fait remarquer qu'en tant que magistrate du parquet de la jeunesse d'Anvers, elle est souvent confrontée à la problématique du droit aux relations personnelles entre les enfants et leurs parents.

Au tribunal de première instance, un avis est donné sur tous les dossiers traités lors des audiences en référé pour des mesures urgentes et provisoires dans le cadre d'un divorce. La procédure en référé a également une compétence générale si l'extrême urgence est prouvée. En pratique, l'on constate que certains parents qui ne sont pas mariés ou qui sont déjà séparés recourent à une procédure en référé en invoquant l'extrême urgence. Dans le cadre de ces procédures, un avis est également donné.

Une présence est assurée à toutes les audiences civiles du tribunal de la jeunesse. En l'occurrence, le tribunal de la jeunesse est compétent pour les dossiers post-divorce et pour les dossiers concernant les cohabitants.

Un avis écrit est aussi donné dans tous les divorces par consentement mutuel.

L'intérêt de l'enfant est au centre de tous les avis.

Enfin, ces instances traitent toutes les plaintes des parents en matière d'abandon de famille et de non-respect du droit aux relations personnelles.

- *La problématique du divorce conflictuel*

Sur la base de sa pratique quotidienne, elle peut confirmer qu'elle est de plus en plus confrontée à des enfants qui vivent très difficilement le divorce de leurs parents. Un certain nombre de modifications s'imposent donc assurément.

5. bepaalde financiële middelen. In het algemeen kunnen mensen met een bescheiden inkomen zich de regeling van het beurtelings verblijf niet veroorloven.

Terzake zijn gedetailleerde gegevens beschikbaar in het artikel «*Hébergement alterné et autorité parentale conjointe*» op zijn webstek <http://www.jeanyveshayez.net>.

4) *Uiteenzetting van mevrouw Nicole Caluwé, eerste substituut-procureur des Konings te Antwerpen, leidend magistraat jeugdparquet Antwerpen*

Mevrouw Nicole Caluwé, eerste substituut-procureur des Konings te Antwerpen, leidend magistraat jeugdparquet Antwerpen, attendeert erop dat ze als parketmagistraat op het jeugdparquet in Antwerpen dikwijls in contact komt met de problematiek omtrent het omgangsrecht tussen kinderen en hun ouders.

Op de rechtbank van eerste aanleg wordt advies gegeven in alle dossiers die in het kader van een echtscheiding, voor dringende en voorlopige maatregelen, behandeld worden op de zittingen van het kortgeding. Het kort geding heeft ook een algemene bevoegdheid indien de urgentie bewezen is. In de praktijk ziet men dat ouders die niet gehuwd zijn of ouders die reeds gescheiden zijn, zich op basis van de urgentie, tot het kort geding wenden. Ook hier wordt advies gegeven.

Ze zijn aanwezig op alle burgerlijke zittingen van de jeugdrechtbank. *In casu* is de jeugdrechtbank bevoegd voor de dossiers na echtscheiding en voor de samenwonenden.

Verder geven ze schriftelijk advies in alle echtscheidingen bij onderlinge toestemming.

In al hun adviezen staat het belang van het kind centraal.

Tenslotte behandelen ze alle klachten van ouders betreffende familieverlating en het niet naleven van een omgangsrecht.

- *Problematiek (v)echtscheiding*

Vanuit haar dagelijkse praktijk kan ze bevestigen dat ze meer en meer geconfronteerd wordt met kinderen die het heel moeilijk hebben met de scheiding van hun ouders. Een aantal wijzigingen blijken derhalve zeker en vast noodzakelijk te zijn.

- *Propositions*

#### Divorce sans faute

Il faut dissocier le plus possible le régime concernant les enfants et la faute éventuelle, de sorte qu'un divorce sans faute puisse profiter aux enfants.

D'autre part, il ne faut pas en attendre monts et merveilles. L'oratrice renvoie à ce propos aux nombreux dossiers dont est saisi le tribunal de la jeunesse dans le cadre de divorces par consentement mutuel. Il arrive souvent que les parents s'adressent au juge de la jeunesse pour modifier un divorce par consentement mutuel d'à peine un an. Même s'il n'est bien entendu pas question ici d'un divorce pour cause de faute de l'un des parents, on peut malgré tout parler de divorce conflictuel.

#### La garde alternée comme norme légale

L'oratrice n'est pas partisane d'imposer la garde alternée au titre de norme légale, parce que cela n'est pas dans l'intérêt de l'enfant. Chaque situation est différente et juge et parents doivent avoir l'occasion de rechercher pour chaque situation la solution de garde la meilleure possible, sans recourir à une norme légale.

Dans une situation où un parent a conscience que son ou sa partenaire peut consacrer davantage de temps aux enfants, il est dans l'intérêt des enfants qu'ils puissent passer davantage de temps chez ce parent, sans que l'autre ne soit pour autant taxé d'être un mauvais parent. Si la garde alternée devient la norme légale, il y aura toujours une bonne raison de ne pas pouvoir l'appliquer. Il s'ensuivra que l'autre parent se sentira un moins bon parent, ce qui n'est certainement pas dans l'intérêt de l'enfant. Elle craint qu'en imposant une nouvelle norme, on ne multiplie les conflits.

L'essentiel pour les enfants est l'absence de conflit entre leurs parents, pas le contact maximal avec leurs deux parents. En même temps, les enfants sont extrêmement loyaux envers leurs parents. S'ils demandent la garde alternée, c'est souvent dans le souci de ne porter préjudice à aucun des deux parents.

Elle entend par contre un très grand nombre d'enfants dire que la garde alternée est très lourde, certainement pour les adolescents. Des parents lui ont récemment confié qu'ils avaient temporairement choisi de laisser les enfants habiter le toit familial et eux-mêmes de déménager chaque semaine. Les deux parents ont cependant jugé ces déménagements hebdomadaires très éprouvants et aspiraient à un «chez soi». Dans le

- *Voorstellen*

#### Schuldloze echtscheiding

De regeling omtrent de kinderen moet men zoveel mogelijk loskoppelen van de eventuele schuld, zodat een schuldloze echtscheiding de kinderen zeker ten goede kan komen.

Anderzijds moet men er niet teveel heil van verwachten. Zij verwijst hiervoor naar de talrijke dossiers op de jeugdrechtbank na echtscheiding bij onderlinge toestemming. Het gebeurt dikwijls dat de EOT amper één jaar oud is en de ouders zich tot de jeugdrechter wenden om deze reeds te wijzigen. Van een echtscheiding op basis van schuld van één van de ouders is er hier uiteraard geen sprake, toch kunnen we ook hier van (v)echtscheidingen spreken.

#### De tweeverblijfsregeling als wettelijke norm

Ze is geen voorstander om de tweeverblijfsregeling als wettelijke norm op te leggen, omdat dit niet in het belang van het kind is. Elke situatie is anders en de rechter en de ouders moeten de gelegenheid hebben om voor elke situatie de beste verblijfsregeling te zoeken zonder wettelijke norm.

In een situatie waarbij één ouder beseft dat zijn ex-partner meer tijd voor de kinderen heeft, is het in het belang van de kinderen dat zij ook meer tijd kunnen doorbrengen bij deze ouder, zonder dat de andere ouder daarom een slechte ouder wordt. Als de tweeverblijfsregeling de wettelijke norm wordt, dan moet er altijd een reden zijn waarom deze niet kan toegepast worden. Hierdoor gaat de andere ouder zich een minder goede ouder voelen, wat zeker niet in het belang van de kinderen is. Ze vreest dat door een wettelijke norm op te leggen, de conflicten zullen toenemen.

Het belangrijkste voor kinderen is dat er geen conflict is tussen hun ouders, niet het maximaal contact met hun beide ouders. Tegelijkertijd zijn kinderen heel loyaal naar hun ouders. Als kinderen een tweeverblijfsregeling vragen dan vragen zij dit dikwijls omdat zij geen enkele ouder willen benadelen.

Daartegenover hoort ze van heel veel kinderen zeggen dat ze een tweeverblijfsregeling heel zwaar vinden, zeker voor tieners. Onlangs hoorde ze van ouders dat zij er tijdelijk voor gekozen hadden om de kinderen in het huis te laten wonen en zelf elke week te verhuizen. Beide ouders bleken deze wekelijkse verhuizing toch wel heel belastend te vinden en verlangden beide naar een vaste stek. Ook kinderen missen dikwijls in een twee-

cadre de la garde alternée, les enfants eux aussi souffrent souvent de cette absence de «chez soi». Les enfants ont le droit d'avoir leur cercle d'amis, leurs loisirs, etc., ce que la garde alternée entrave parfois.

### Le tribunal de la famille

Actuellement, les parents peuvent, en première instance, soumettre leur conflit au juge de paix, au tribunal de première instance (au fond pour les divorces pour cause déterminée et par consentement mutuel, et en référé) et au tribunal de la jeunesse. En cas d'abandon de famille et de non-respect du droit aux relations personnelles, c'est le tribunal correctionnel qui est compétent.

Ce morcellement des compétences rend cette matière complexe et confuse. En outre, les parents disposent de beaucoup trop de possibilités d'obtenir gain de cause. En conséquence, le conflit s'éternisant, il a tendance à s'aggraver.

Même si chaque tribunal fait tout ce qui est en son pouvoir pour résoudre les conflits, cet éparpillement des compétences ne sert ni les intérêts des enfants, ni ceux des parents.

La création d'un tribunal de la famille pourrait dès lors constituer une solution.

- *Poursuites correctionnelles ?*

Lorsqu'un des parents entrave l'exercice du droit aux relations personnelles de l'autre parent, cela peut constituer une infraction, pour laquelle le second peut porter plainte.

Si le nombre exact de dossiers que la justice reçoit chaque année au sujet de cette problématique est impossible à déterminer, il est, en tout état de cause, beaucoup trop élevé.

La procédure comporte notamment une audition, par la police, de l'autre partie, qui sera priée de respecter le droit aux relations personnelles. Les parties se voient en outre remettre un dépliant contenant des adresses où elles peuvent se présenter pour bénéficier d'une médiation parentale. Si les tribunaux ne reçoivent pas de nouveaux dossiers, ils en concluent que la situation est régularisée et l'affaire est classée sans suite.

verblijfsregeling deze vaste stek. Kinderen hebben recht op een eigen vriendenkring, hobby's enz. Voor sommigen verloopt dit moeilijk in een tweeverblijfsregeling.

### De familierechtbank

In de huidige situatie kunnen ouders hun conflict voorleggen in eerste aanleg aan de vrederechter, de rechtbank van eerste aanleg (ten gronde voor echtscheidingen op basis van feiten, EOT en kortgeding) en de jeugdrechtbank en bij familieoverlating en niet naleving van het omgangsrecht aan de correctionele rechtbank.

Deze versnippering van bevoegdheden maakt het geheel complex en verwarrend. Bovendien krijgen de ouders veel te veel mogelijkheden waar zij kunnen proberen van hun gelijk te halen. Daardoor wordt het conflict teveel in de tijd uitvergroet.

Ook doet elke rechtbank op basis van zijn bevoegdheid zijn uiterste best om de conflicten op te lossen, deze waaier van bevoegdheden kan niet in het belang van de kinderen en hun ouders zijn.

De oprichting van een familierechtbank zou daarom een oplossing zijn.

- *Correctioneel vervolgen?*

Als de ene ouder de uitoefening van het omgangsrecht van de andere bemoeilijkt, dan kan dit een misdrijf zijn in hoofde van deze ouder en kan de ander hiervoor klacht neerleggen.

Het juiste aantal dossiers, dat ze jaarlijks ontvangen betreffende deze problematiek, is niet terug te vinden, maar het zijn er in elk geval veel te veel.

Hun aanpak houdt in dat zij elke keer de andere partij via de politie zullen laten verhoren en dat zij deze aanmanen het omgangsrecht na te leven. Bovendien bezorgen zij de partijen ook een folder met adressen waar zij terecht kunnen voor een ouderschapsbemiddeling. Indien ze geen nieuwe dossiers ontvangen, besluiten ze dat de toestand geregulariseerd is en wordt het dossier geseponeerd.

Si les dossiers continuent à s'accumuler, ils tenteront eux-mêmes une médiation et, finalement, procéderont à une citation devant le tribunal correctionnel. Ce n'est que dans un nombre limité de dossiers qu'ils procéderont à une citation devant le tribunal correctionnel, d'une part, parce qu'ils ne disposent que d'une capacité d'audience limitée (une seule audience correctionnelle par mois pour tous les dossiers d'abandon de famille et de non-respect du droit aux relations personnelles) et, d'autre part, parce que les dossiers ne sont pas tous aussi clairement prouvés et parce qu'une condamnation correctionnelle ne sert que rarement les intérêts de l'enfant.

Cette approche actuelle n'est hélas pas satisfaisante. Il serait préférable d'être plus rapide sur la balle. Au lieu de fournir un répertoire d'adresses en vue d'une médiation parentale, il serait mieux de demander à la maison de justice si elle veut se charger elle-même de la médiation, ce qui réduirait le caractère facultatif de celle-ci.

Si le parent qui entrave le droit aux relations personnelles n'est pas ouvert à la médiation ou n'est pas disposé à collaborer avec un espace de rencontre neutre, ce parent doit être sanctionné. Le problème, c'est que les sanctions actuellement prévues ne constituent pas une solution.

L'oratrice y voit aussi une tâche qui pourrait être confiée au tribunal de la famille. Si un tribunal de la famille disposait aussi de cette compétence, il pourrait l'exercer avec plus d'autorité.

5) *Exposé de Mme Ann Buysse, professeur, «vakgroep experimenteel - klinische en gezondheidspsychologie» (Université de Gand)*

*Mme Ann Buysse, professeur, «vakgroep experimenteel - klinische en gezondheidspsychologie» (Université de Gand) se demande en premier lieu ce que dit la science à propos de l'effet du divorce sur le bien-être des enfants.*

En effet, étant donné que la stabilité est considérée comme importante pour le bien-être des enfants, et que la stabilité de la relation entre les parents peut être mise à mal lors d'un divorce, on peut se demander si le divorce n'a pas une incidence négative sur le bien-être des enfants. L'oratrice va essayer de répondre à cette question sur la base d'études scientifiques récentes.

Les études relatives à l'incidence du divorce sur le bien-être des enfants montrent d'abord que ce n'est pas la séparation physique en soi, mais le conflit entre les parents qui *peut* avoir une incidence néfaste sur les enfants.

Als de dossiers zich blijven opstapelen gaan ze proberen om zelf te bemiddelen en uiteindelijk correctioneel dagvaarden. Slechts in een beperkt aantal dossiers zullen ze correctioneel dagvaarden, enerzijds omdat ze maar over een beperkte zittingscapaciteit beschikken (één correctionele zitting per maand voor alle dossiers familieverlating en niet naleven omgangsrecht), anderzijds omdat niet alle dossiers even duidelijk bewezen zijn en omdat een correctionele veroordeling zelden in het belang van de kinderen is.

Deze huidige aanpak is helaas niet tevredenstellend. Het zou beter zijn om korter op de bal te spelen. In plaats van een folder met adressen voor ouderschapsbemiddeling te bezorgen, zou het beter zijn om aan het justitiehuis te vragen of zij de bemiddeling op zich wil nemen, wat het geheel minder vrijblijvend maakt.

Als de ouder die het omgangsrecht boycot niet open staat voor bemiddeling of bereid is om mee te werken met een neutrale ontmoetingsruimte dan is er nood aan een sanctie voor deze ouder. Het probleem is dat de huidige sancties hier geen oplossing bieden.

Ook op dit domein ziet ze een taak voor de familierechtbank. Als een familierechtbank ook over deze bevoegdheid zou beschikken, zij deze met meer gezag zal kunnen uitoefenen.

5) *Uiteenzetting van mevrouw Ann Buysse, professor, vakgroep experimenteel - klinische en gezondheidspsychologie (Universiteit Gent)*

*Mevrouw Ann Buysse, professor, vakgroep experimenteel - klinische en gezondheidspsychologie (Universiteit Gent) vraagt zich in eerste instantie af wat wetenschap zegt over het effect van echtscheiding op het welzijn van de kinderen.*

Inderdaad, aangezien stabiliteit belangrijk wordt geacht voor het welzijn van kinderen, en de stabiliteit van de ouderrelatie bij echtscheiding mogelijks in het gedrang komt, is het de vraag of echtscheiding een negatieve impact heeft op het welzijn van kinderen. Ze zal proberen een antwoord op deze vraag te geven aan de hand van recent wetenschappelijk onderzoek.

Ten eerste, wijst onderzoek naar de impact van echtscheiding op het welzijn van kinderen uit dat niet de fysieke separatie op zich, maar wel het conflict tussen de ouders een nefaste impact *kan* hebben op kinderen.

C'est ce que l'on peut déduire de deux lignes de recherche.

Premièrement, il y a les études – souvent démographiques – qui comparent des enfants de familles (nucéaires) intactes avec des enfants de familles séparées/recomposées. Ces études donnent des résultats hétérogènes. Parfois, on trouve des différences, parfois pas. Les différences que l'on trouve ne sont souvent pas très importantes (l'ampleur de l'effet est de petit à moyen; on peut comparer avec les différences homme/femme: il ne s'agit pas de différences comparables à celles entre Mars et Vénus, mais à celles entre la Flandre occidentale et la Flandre orientale). Plusieurs raisons permettent d'expliquer ces résultats hétérogènes:

– Il s'agit souvent d'études américaines, où les différences peuvent être attribuées aux différences de statut socioéconomique. Les enfants de familles séparées vivent dans de moins bonnes conditions socioéconomiques (le filet de sécurité n'y est pas aussi grand, la sécurité sociale y est moins développée) : ils ont donc moins de possibilités et plus de problèmes. Elle reviendra encore sur ce volet pratique/instrumental de la problématique.

– D'autre part, ces études ne tiennent souvent pas compte des variables plus psychologiques. La principale variable de ce type est le degré du conflit parental. Les études qui, outre la différence entre familles intactes et séparées, prennent aussi en compte le degré du conflit parental, ont donné des résultats différents.

En d'autres termes, il n'est pas tant question du divorce que du conflit entre les parents. Un second axe d'étude montre qu'il existe un lien modéré mais réel entre les conflits parentaux, d'une part, et les problèmes des enfants, d'autre part. Les problèmes rencontrés par les enfants peuvent être de natures diverses et la relation entre conflit parental et problèmes des enfants se manifeste notamment à travers des problèmes comportementaux, une perception négative de soi, une internalisation des problèmes (sentiments négatifs ou angoisse), des problèmes scolaires et des problèmes interpersonnels. L'évidence de cette relation entre conflit parental et problèmes des enfants a été démontrée dans 7 des 8 études portant sur des ménages divorcés et dans 6 des 8 études portant sur des ménages intacts. Cela signifie notamment que les enfants qui grandissent dans un cercle familial secoué par des conflits parentaux relativement nombreux peuvent tout autant souffrir de cette situation conflictuelle que les enfants confrontés à un conflit parental dans le contexte d'un divorce. Cela signifie d'autre part qu'il n'y a aucune raison de penser qu'un divorce sans grand conflit parental (ouvert) entraîne des problèmes au niveau des enfants.

Dit kan men afleiden uit 2 onderzoeklijnen.

Ten eerste, het onderzoek – vaak demografisch van aard – dat kinderen uit intacte (kern) gezinnen vergelijkt met kinderen uit gescheiden gezinnen/nieuwsamengestelde gezinnen. Dit onderzoek geeft gemengde resultaten. Soms vindt men verschillen, soms vindt men geen verschillen. De verschillen die men vindt, zijn vaak niet zo groot (effect-sizes zijn klein tot medium; vergelijk met man/vrouw verschillen: het gaat niet om Mars en Venus, maar om West- en Oost-Vlaanderen). Er zijn een paar redenen die de gemengde resultaten kunnen verklaren:

– Het gaat vaak om Amerikaans onderzoek en daar zijn verschillen toe te schrijven aan verschillen in sociaal economische statuut. Kinderen uit gescheiden gezinnen leven in slechtere sociaal-economische omstandigheden (het vangnet is er niet zo groot, de sociale zekerheid is er minder uitgebreid), wat aanleiding geeft tot minder kansen en meer problemen. Op dit praktische/instrumentele luik binnen de problematiek komt ze later nog terug.

– Anderzijds wordt er in dergelijk onderzoek vaak geen rekening gehouden met meer psychologische variabelen. De belangrijkste variabele hierin is de mate van ouderconflict. Uit onderzoek dat naast het verschil intact/gescheiden ook de mate van ouderconflict meeneemt, komen andere resultaten.

Het gaat met andere woorden niet over de scheiding, maar wel over het conflict tussen ouders. Een tweede onderzoeklijn is het onderzoek dat aantoont dat er een matige, maar consistente link is tussen ouderconflict enerzijds en kindproblemen anderzijds. De problemen bij kinderen kunnen van velerlei aard zijn en verbanden tussen ouderconflict en kindproblemen zijn aangetoond voor onder meer gedragsproblemen, een negatief zelfbeeld, internaliserende problemen zoals negatieve gevoelens of angst, schoolproblemen, en interpersoonlijke problemen. Evidentie voor de link tussen ouderconflict en kindproblemen werd gevonden in 7 op 8 studies met gescheiden gezinnen, en in 6 op 8 studies met intacte gezinnen. Dat betekent onder meer dat kinderen die opgroeien in kerngezinnen met relatief veel ouderconflict evenzeer onder dit conflict kunnen lijden dan kinderen die te maken krijgen met ouderconflict in de context van een scheiding. Het betekent anderzijds dat er geen reden is om aan te nemen dat echtscheiding zonder veel (openlijk) ouderconflict bij kinderen tot problemen zou leiden.

Deuxièmement, le concept de «conflit parental» est vaste et toutes les formes de conflits parentaux ne provoquent pas des problèmes chez les enfants. On peut en effet estimer que tout enfant est, au cours de sa vie, confronté à une certaine dose de conflit entre ses parents. Le conflit parental présente une série de caractéristiques importantes. Les études démontrent que *l'accroissement de la fréquence* des conflits parentaux s'accompagne d'une augmentation des problèmes rencontrés chez les enfants, et que la diminution de la fréquence des conflits parentaux a pour corollaire une diminution des problèmes chez les enfants. D'autre part, *l'intensité* d'un conflit parental peut varier d'une discussion calme à un conflit s'accompagnant de violences physiques et/ou verbales. Des études montrent que le conflit entre parents qui s'accompagne d'agression physique, d'hostilité et de sentiments fortement négatifs génère plus de problèmes chez les enfants. Outre la fréquence et l'intensité, la *teneur* du conflit parental revêt également de l'importance, tout particulièrement dans ce contexte. Dès l'âge de 2 ans, les enfants sont sensibles à la teneur des conflits. Les enfants sont davantage déstabilisés par les conflits portant sur leur personne et par les conflits où ils sont impliqués. Les enfants peuvent être impliqués de différentes manières dans un conflit parental. Ils peuvent intervenir en tentant d'apaiser leurs parents. Ils peuvent également être la «balle» que les parents se renvoient. Enfin, le conflit parental *non résolu* est également plus perturbant parce qu'il provoque une tension continue dans le ménage, de même que le conflit qui se déroule *ouvertement* parce que, dans ce cas, l'enfant est plus souvent témoin de ce conflit.

Troisièmement, le raisonnement décrit ci-dessus selon lequel «les conflits parentaux fréquents, intenses, ouverts, non résolus et relatifs à l'enfant ont un impact négatif sur les enfants» est trop simple. L'enfant n'est pas un être passif qui se contente de subir le conflit parental. Au contraire, l'enfant est un être significatif et le lien entre les conflits parentaux et le bien-être des enfants ne peut être réellement compris que si l'on prend ceci en considération. En d'autres mots, pour comprendre dans quelle mesure des enfants sont déstabilisés par suite de conflits parentaux, il est avant tout important de se baser sur ce que les parents *représentent* pour les enfants. Des réponses des enfants, on retient que les parents représentent la sécurité émotionnelle (il/elle m'aime, m'aimera toujours, est gentil(le) avec moi, ...), mais aussi la sécurité pratique (il/elle me donne à manger, m'héberge, ...). Si l'on tient compte de la signification que les parents représentent aux yeux des enfants, on peut en déduire que les conflits parentaux sont principalement menaçants et déstabilisants pour les enfants lorsqu'ils compromettent la sécurité émotionnelle et pratique que les parents leur offrent. Lorsque, dans le cadre d'un conflit, les parents disent ou font des cho-

Ten tweede is «ouderconflict» een veelomvattend begrip en leidt lang niet elke vorm van ouderconflict tot problemen bij kinderen. Men kan er immers van uit gaan dat elk kind in zijn/haar leven te maken krijgt met een zekere mate van conflict tussen de ouders. Er zijn een reeks kenmerken van ouderconflict die belangrijk zijn. Onderzoek geeft evidentie voor het feit dat *meer frequent* ouderconflict samen gaat met meer problemen bij kinderen, en vermindering in de frequentie van ouderconflict gaat samen met een vermindering in de problemen bij de kinderen. Anderzijds kan een ouderconflict qua *intensiteit* variëren van een kalme discussie tot een conflict met gebruik van fysiek en/of verbaal geweld. Onderzoek wijst uit dat een conflict tussen ouders dat gepaard gaat met fysieke agressie, vijandigheid en sterke negatieve gevoelens samen gaat met meer problemen bij kinderen. Naast frequentie en intensiteit, is ook de *inhoud* van het ouderconflict van belang. En dit is vooral in deze context belangrijk. Vanaf 2 jaar zijn kinderen gevoelig voor de inhoud van conflicten. Conflicten die gaan over het kind zijn meer ontreddeend voor kinderen, evenals conflicten waarin kinderen betrokken raken. Kinderen kunnen op verschillende manieren in ouderconflict betrokken raken. Zo kunnen ze tussenkomen en proberen om hun ouders te bedaren. Ze kunnen ook de speelbal worden tussen de ouders. Tenslotte is een ouderconflict dat niet wordt *opgelost* meer ontreddeend omdat het een continue spanning geeft in het gezin, evenals een conflict dat *open* gebeurt omdat het kind dan vaker getuige is van dit conflict.

Ten derde, de hierboven beschreven redenering 'frequent, intens, open, onopgelost en kind-gerelateerd ouderconflict heeft een negatieve impact op kinderen' is te eenvoudig. Een kind is geen passief wezen dat ouderconflict zomaar ondergaat. In tegendeel, een kind is een betekenis verlenend wezen en de link tussen ouderconflict en het welzijn van kinderen kan pas echt worden begrepen als hiermee wordt rekening gehouden. Om te begrijpen in welke mate kinderen ontreddeerd worden door ouderconflict, is het met andere woorden vooral belangrijk te vertrekken vanuit wat ouders voor kinderen *betekenen*. Uit de antwoorden van kinderen onthoudt men dat ouders staan voor emotionele veiligheid (hij/zij houdt van me, zal altijd van me houden, is lief voor me, ...), maar ook voor praktische veiligheid (hij/zij geeft me eten, geeft me een huis, ...). Als we rekening houden met de betekenis die kinderen geven aan ouders, dan kunnen we ervan uitgaan dat ouderconflict voor kinderen vooral bedreigend en ontreddeend zal zijn als het ingaat tegen de emotionele en praktische veiligheid die ouders hen bieden. Wanneer ouders in een conflict iets zeggen of doen dat inconsistent is met de betekenis die ze hebben voor hun kinderen

ses allant à l'encontre de la signification qu'ils ont aux yeux de leurs enfants (signification qui est généralement très positive), ce conflit peut être potentiellement menaçant et déstabilisant pour les enfants. Étant donné que, pour les enfants, les parents représentent la sécurité tant émotionnelle que pratique, les enfants pourraient être potentiellement déstabilisés, ou bien lorsque leur sécurité émotionnelle est menacée (par exemple, par des idées comme mes parents ne m'aiment plus, ne m'aimeront pas toujours, ne sont pas gentils, ...) , ou bien lorsque leur sécurité pratique est menacée (par exemple lorsqu'il n'y a pas à manger parce que les parents sont trop occupés à se disputer). La recherche confirme cette hypothèse. Le conflit parental qui contredit la signification que les parents représentent aux yeux des enfants est menaçant et déstabilisant et engendre immédiatement des sentiments négatifs chez les enfants et un risque accru de problèmes à moyen terme. Les enfants pensent de façon très pratique : c'est ainsi qu'en cas de divorce, ils souhaitent une solution qui ressemble le plus possible à la situation qu'ils connaissaient auparavant (cellule familiale) ou marquent une préférence sur la base de considérations pratiques.

Quatre conclusions s'imposent donc dans l'état actuel de la recherche.

– Les problèmes vécus par les enfants confrontés à une situation de divorce sont davantage liés au conflit opposant leurs parents qu'au divorce et à la séparation physique proprement dits.

– Rien ne prouve scientifiquement que telle ou telle forme de vie commune est meilleure pour l'enfant.

– Le conflit parental portant sur l'enfant risque de plonger celui-ci en plein désarroi. Les enfants doivent donc être tenus autant que possible à l'écart du conflit. Sont par ailleurs néfastes pour les enfants, les conflits fréquents ou accompagnés de sentiments fortement négatifs, d'hostilité ou d'agressivité physique, qui s'éternisent et qui se déroulent ouvertement.

– Les conflits parentaux déstabilisent surtout les enfants lorsque la signification unique donnée aux parents par leur(s) enfant(s) est remise en cause à l'occasion ou à la suite d'un conflit. Cette signification peut se situer au niveau de la sécurité émotionnelle ou de la sécurité pratique, instrumentale.

Conséquences au niveau de la politique :

Premièrement, bien que le divorce soit un événement difficile et souvent douloureux pour les adultes comme

(en deze betekenis is meestal heel positief), dan zou dit conflict potentieel bedreigend en ontreddeend kunnen zijn voor kinderen. Aangezien ouders zowel emotionele als praktische veiligheid voor kinderen betekenen, zouden kinderen dus potentieel ontreddeerd kunnen raken wanneer, of hun emotionele veiligheid bedreigd wordt (bvb. gedachten als: mijn ouders zien me niet meer graag, zullen me niet altijd graag zien, zijn niet lief, ...) of de praktische veiligheid (wanneer er bvb. geen eten is omdat ouders zo bezig zijn ruzie te maken). Onderzoek bevestigt deze hypothese. Ouderconflict dat de betekenis van ouders voor kinderen tegensprekt, is bedreigend en ontreddeend en resulteert in onmiddellijke negatieve gevoelens bij kinderen en in een verhoogd risico op problemen op middenlange termijn. Kinderen denken heel praktisch: zo willen ze bij scheiding vaak een oplossing die zoveel mogelijk lijkt op wat ze gewoon waren (kerngezin) of spreken ze een voorkeur uit op basis van praktische overwegingen.

Het onderzoek tot nog toe noopt dus tot een viertal conclusies.

– Wanneer kinderen in echtscheidingsituaties problemen ontwikkelen, heeft dit eerder te maken met het conflict tussen hun ouders dan met de echtscheiding en de fysieke separatie op zich.

– Er is geen wetenschappelijke evidentie dat het zeker zo is dat een bepaalde samenlevingsvorm voor kinderen beter is dan een andere samenlevingsvorm.

– Een risico voor ontreddeering bij kinderen is het ouderconflict dat rond het kind draait. Kinderen moeten dus zoveel mogelijk buiten het conflict worden gehouden. Voorts zijn ook conflicten die frequent voorkomen, of conflicten waarbij sterk negatieve gevoelens, vijandigheid of fysieke agressie voorkomen, die niet opgelost raken en blijven aanslepen en die open gebeuren, nefast voor kinderen.

– Conflict tussen ouders zal voor kinderen vooral ontreddeend zijn als tijdens of door een conflict de unieke betekenis die ouders hebben voor hun kind(eren) wordt tegengesproken. De betekenis kan zowel gaan in de richting van emotionele veiligheid als van praktische, instrumentele veiligheid.

Consequenties voor het beleid:

Vooreerst, hoewel echtscheiding voor zowel volwassenen als kinderen een moeilijke en vaak pijnlijke ge-

pour les enfants, il vaudrait mieux abandonner l'idée culpabilisante en vertu de laquelle le divorce serait par définition déstabilisant pour les enfants. Les enfants qui évoluent dans des ménages intacts confrontés à de nombreux conflits parentaux rencontrent autant de problèmes que ceux issus de familles éclatées en proie à des conflits parentaux intenses. Ce n'est pas le divorce lui-même qu'il faut viser, mais l'intensité du conflit parental. Il s'ensuit qu'en cas de divorce, il faut privilégier les interventions susceptibles d'atténuer le conflit et éviter celles qui pourraient l'aggraver. Cet objectif peut être atteint de plusieurs façons :

- Exemples d'interventions susceptibles d'atténuer les conflits:

- Stimuler les forums permettant aux parents d'éviter ou de gérer les conflits et, dès lors, de dégager un accord concernant le régime de résidence et d'appliquer cet accord. Pour parvenir à ce résultat, les parents doivent pouvoir négocier sur pied d'égalité en ce qui concerne le régime de résidence : les préoccupations des deux parents, des mères et des pères, doivent être prises en considération et les mesures envisageables sont fondées sur le principe de l'égalité entre père et mère ® *médiation parentale* (Elle renvoie en passant au «Modèle norvégien», qui impose aux parents en instance de divorce la participation à plusieurs séances de médiation parentale - ne fût-ce que pour attirer leur attention sur la possibilité de parvenir à un accord par ce biais. Dans ce système, les parents ont beaucoup plus de chances de *savoir* qu'il existe un forum au sein duquel ils peuvent tenter de dégager un accord les satisfaisant tous deux).

- Stimuler les forums permettant à l'enfant et à ses parents de s'apprécier à nouveau ® *espaces-visite*

- Il faut par ailleurs veiller à éviter les *interventions susceptibles d'aggraver les conflits*. Si un conflit grave oppose les parents (par exemple au sujet du régime de résidence des enfants), ce problème relationnel complexe ne peut être résolu par une «solution juridique simple», par exemple en imposant une coparenté en matière de résidence ou en imposant de force le respect du régime de résidence. Il faut être conscient que des solutions juridiques peuvent avoir un effet aggravant sur les relations conflictuelles, ce qui est préjudiciable à toutes les parties concernées, et en particulier aux enfants.

- Il existe des *évidences scientifiques pour affirmer que c'est le conflit, et non la séparation physique (d'un des deux parents) qui risque de poser problème aux enfants*. Aucune *évidence scientifique ne permet donc d'affirmer qu'un même régime de résidence serait, en termes absolus, préférable à un autre, le meilleur régime*

beurtenis is, stapt men best af van elke schuld-inducerende opvatting als zou echtscheiding op zich voor kinderen per definitie ontreddeend zijn. Kinderen die in intacte gezinnen leven met veel ouderconflict, ondervinden evenzeer problemen als kinderen uit gebroken gezinnen met een hoge mate van ouderconflict. Niet de echtscheiding op zich moet worden gevisieerd, wel de mate van ouderconflict. Dat betekent dat bij echtscheiding er vooral moet worden gestreefd naar conflictverlagende tussenkomsten en dat conflictverhogende tussenkomsten moeten worden vermeden. Dat kan op verschillende manieren:

- Conflictverlagende tussenkomsten zijn bijvoorbeeld

- Stimuleren van fora waarin ouders conflicten kunnen voorkomen of beheersen, zodanig dat beide ouders akkoord gaan met de verblijfsregeling, en dus de regeling uitvoeren; dit veronderstelt gelijkwaardige onderhandelingen over de verblijfsregeling: de bekommernissen van beide ouders, van moeders en vaders, zijn gelijkwaardig, de mogelijke regelingen zijn gelijkwaardig à *ouderschapsbemiddeling* (Terzijde wil ze hier verwijzen naar het zogenaamde «Noorse model» waarbij ouders die scheiden verplicht worden een paar sessies ouderschapsbemiddeling te volgen, al was het maar opdat ze voldoende geïnformeerd zouden zijn over het bestaan van deze optie om tot een akkoord te komen. Dit maximaliseert de kans dat ouders ten minste *weten* dat er een forum bestaat waarin ze kunnen proberen samen tot een akkoord te komen waarin ze zich beiden kunnen vinden).

- Stimuleren van fora waarin kind en ouders elkaar terug kunnen waarderen à *bezoekruimtes*

- Dat er anderzijds moet worden gewaakt *geen conflictverhogende tussenkomsten* te doen. Als er fel conflict is tussen ouders (bvb. over de verblijfsregeling van de kinderen), is het onmogelijk om dit complex relationeel probleem op te lossen door een «simpele juridische oplossing», bvb. door het opleggen van verblijfsco-ouderschap of het onder dwang doen uitvoeren van de verblijfsregeling. Men moet ervoor bedacht zijn dat juridische oplossingen relationeel conflictverhogend kunnen werken, wat nefast is voor alle betrokken partijen, vooral voor de kinderen.

- Er is *wetenschappelijke evidentie om te stellen dat het conflict en niet de fysieke separatie van (één van beide ouders) problemen kan veroorzaken bij kinderen*. Er is dus *geen wetenschappelijke evidentie om te stellen dat één verblijfsregeling in absolute termen beter zou zijn dan een andere, de beste regeling is deze waarover*

*étant celui qui fait l'objet d'un accord entre les deux parties.* Scientifiquement, aucun régime n'est donc la panacée. Proposer un seul régime de résidence laisserait à penser que les juges sont déchargés de la lourde responsabilité de choisir le régime de résidence le plus adapté dans des situations de conflit grave. Or, si le juge prend une telle décision, c'est uniquement parce que la loi le prévoit et que cette décision semble justifiée à l'égard des parents et de l'opinion publique. Aucune base scientifique ne permet d'affirmer que la décision prise (quel que soit le régime de résidence retenu) favorise le bien-être de l'enfant, en tout cas pas dans des situations conflictuelles graves. La mesure risque ainsi d'attiser les tensions entre les parents et d'aggraver encore le conflit. Il importe cependant d'encourager les juges à décider en connaissance de cause un régime personnalisé (plutôt qu'une solution standardisée) ou à contraindre les parents à atteindre un accord au sujet de l'enfant. Deux pistes sont alors possibles : ou bien une « liste de critères » est établie et les juges s'y réfèrent pour faire un choix personnalisé (par exemple le parent qui est le plus loyal à l'égard de l'autre parent), ou bien on décrète que les parents doivent absolument conclure un accord au sujet de l'enfant.

### **b) Echange de vues avec les membres**

*M. Bert Schoofs (Vlaams Belang)* constate que certains parents se munissent d'une attestation médicale, afin de ne pas rendre l'enfant. S'il peut arriver que celui-ci soit effectivement malade, dans certaines situations on est toutefois en droit de se poser des questions compte tenu du nombre important d'attestations présentées successivement. La probabilité que l'enfant soit effectivement malade aussi longtemps, alors qu'il continue à aller à l'école en semaine, est peu probable. La probabilité que le parent en cause utilise ces attestations dans le seul but de garder l'enfant chez lui, est grande. Il souhaiterait dès lors apprendre de Mme Caluwé les différentes mesures qui sont prises dans ce genre de cas et s'il n'est pas souhaitable de poursuivre les médecins qui se soumettent à de telles pratiques.

Il souhaiterait également connaître les résultats enregistrés sur le terrain par l'astreinte. Existe-t-il à ce sujet des statistiques? Enfin, combien de temps prend une telle procédure?

*Mme Martine Taelman (VLD)* constate qu'il ressort des différentes auditions qui ont été tenues jusqu'à présent, un certain nombre de directives à suivre. Ainsi, il semble clair qu'une loi permettant de raisonner au cas par cas

*een akkoord bestaat tussen de partijen.* Er bestaat dus geen wetenschappelijke evidentie om te stellen dat één regeling te verkiezen is boven een andere regeling. Eén verblijfsregeling voorop stellen zou het dan lijken alsof rechters ontlast zijn van de zware verantwoordelijkheid om te beslissen welke de beste verblijfsregeling in hoog conflict situaties is. Maar het is dan enkel omdat de wet dit stelt, en omdat deze beslissing t.a.v. de ouders en de publieke opinie rechtvaardig lijkt, dat de rechter hiertoe beslist. Er is geen wetenschappelijke basis om te stellen dat deze beslissing (gelijk welke opgelegde regeling) het welzijn van de betrokken kinderen bevordert, zeker niet in hoog conflict situaties. Het risico bestaat dat de spanningen tussen de ouders nog vergroten en dat het op deze manier een conflict verhogende maatregel wordt. Het is wel belangrijk om rechters te ondersteunen om een weloverwogen regeling op maat te beslissen (op maat en geen standaardoplossing) of om ouders te verplichten een akkoord te bereiken over de kinderen. Hierin schuilen twee mogelijke pistes: of er wordt een soort 'criterialijst' gemaakt die rechters handvatten geeft om een op maat gemaakte keuze te maken (bvb. de ouder die het meest loyaal is ten aanzien van de andere ouder), of er wordt gesteld dat ouders sowieso een akkoord moeten sluiten rond de kinderen.

### **b) Gedachtewisseling met de leden**

*De heer Bert Schoofs (Vlaams Belang)* constateert dat sommige ouders zorgen voor een medisch attest om het kind niet te moeten teruggeven. Het is weliswaar mogelijk dat het kind daadwerkelijk ziek is, maar in sommige situaties kan men zich toch vragen stellen, gelet op het groot aantal attesten die achtereenvolgens worden voorgelegd. Het is weinig waarschijnlijk dat een kind gedurende zo lange tijd echt ziek is, terwijl het tijdens de week naar school blijft gaan. De waarschijnlijkheid dat de betrokken ouder die attesten uitsluitend gebruikt om het kind bij zich te houden, is groot. Het lid wenst derhalve van mevrouw Caluwé te weten welke uiteenlopende maatregelen in dat soort van gevallen worden genomen, en of het niet wenselijk zou zijn de artsen die zich tot dergelijke praktijken lenen, gerechtelijk te vervolgen.

Hij wenst tevens te weten wat in het veld de resultaten zijn van de dwangsom. Zijn er daarover statistieken? Hoe lang duurt een dergelijke procedure?

*Mevrouw Martine Taelman (VLD)* stelt vast dat uit de verschillende hoorzittingen die tot nu toe hebben plaatsgehad een aantal richtlijnen naar voren komen die navolging verdienen. Zo lijkt het duidelijk dat een wet die

est indispensable. Il est dès lors nécessaire de prévoir une certaine liberté d'action et de n'imposer une exécution forcée que dans des situations exceptionnelles.

Les sanctions actuelles s'avèrent insuffisantes. Or, il faut tout de même pouvoir intervenir dans certains cas et sanctionner si besoin est. Quels procédés retenir afin d'assurer une réelle effectivité des décisions judiciaires, outre l'astreinte ou l'intervention des forces de l'ordre?

*M. Guy Swennen (sp.a-spirit)* constate qu'il existe dans le cadre des divorces par consentement mutuel de larges différences entre les tribunaux quant à l'élaboration du droit aux relations personnelles, ce qui mène certains à choisir tel ou tel tribunal en fonction du modèle qu'ils souhaiteraient retenir.

Il souhaiterait également avoir de plus amples informations quant au système français, où les avis semblent partagés. En effet, si M. Hayez s'exprime de manière plutôt réservée face à ce système, Mme Vanboeckrijk est quant à elle nettement plus enthousiaste.

En ce qui concerne les cinq conditions établies par M. Hayez pour pouvoir accorder la garde alternée, il se demande si le fait d'imposer qu'il ne peut y avoir de conflit entre les parents comme une *conditio sine qua non* ne risque pas de fausser la donne, en donnant la possibilité à un parent qui ne serait pas favorable à la garde alternée de créer volontairement un conflit afin d'écarter cette possibilité, alors qu'elle pourrait être parfaitement adaptée à la situation.

*Mme Frieda Van Themsche (Vlaams Belang)* aimerait également apprendre un peu plus de M. Hayez sur ce qui n'a pas fonctionné en France.

*Mme Nicole Caluwé, premier substitut du procureur du Roi d'Anvers*, explique que dans le cas où un des parents présente une attestation médicale, il n'est pas possible de contester le diagnostic du médecin. De plus, lorsque le parent en cause présente plusieurs attestations successives dans le but de garder l'enfant, il s'agit généralement d'attestations qui ont été fournies par différents médecins. Dans de telles situations il est généralement fait recours à une enquête sociale, afin de tenter de déceler ce qui ne va pas et de résoudre le problème.

de possibilité biedt geval per geval te redeneren onontbeerlijk is. Het is bijgevolg nodig voor een bepaalde vrijheid van handelen te zorgen en alleen in uitzonderlijke situaties een gedwongen tenuitvoerlegging op te leggen.

De huidige sancties lijken ontoereikend. Nochtans moet in sommige gevallen kunnen worden opgetreden en moeten zo nodig sancties kunnen worden opgelegd. Voor welke procédés moet worden gekozen teneinde te waarborgen dat de gerechtelijke beslissingen echt doeltreffend zijn, naast de dwangsom of het optreden van de ordediensten?

*De heer Guy Swennen (sp.a-spirit)* stelt vast dat in het kader van de echtscheidingen door onderlinge toestemming aanzienlijke verschillen bestaan tussen de rechtbanken wat het vaststellen van het omgangsrecht betreft, wat sommigen ertoe brengt een of andere rechtbank te kiezen naargelang het model dat ze wensen.

Tevens had hij graag meer vernomen over de in Frankrijk vigerende regeling, waarover de meningen verdeeld lijken te zijn. Zo tekent de heer Hayez enig voorbehoud aan bij die regeling, terwijl mevrouw Vanboeckrijk dan weer heel wat enthousiaster is.

Inzake de vijf door de heer Hayez bepleite voorwaarden om het alturnerend ouderschap te kunnen toekennen, vraagt hij zich af of er geen averechtse effecten verbonden zijn aan de *conditio sine qua non* dat er geen conflict tussen de ouders mag bestaan. Dreigt die voorwaarde de ouder die tegen het alturnerend ouderschap gekant is, niet op het idee te brengen een conflict uit te lokken om aldus die mogelijkheid uit te sluiten, ook al is ze perfect afgestemd op de situatie?

Ook *mevrouw Frieda Van Themsche (Vlaams Belang)* had graag van de heer Hayez gehoord wat er in Frankrijk precies fout gelopen is met die regeling.

*Mevrouw Nicole Caluwé, eerste substituut-procureur des Konings te Antwerpen*, licht toe dat het onmogelijk is de diagnose van de arts te betwisten ingeval een van de ouders een medisch attest voorlegt. Wanneer de betrokken ouder bovendien achtereenvolgens verschillende attesten voorlegt met de bedoeling het kind voor zich te houden, gaat het veelal om attesten die door verschillende artsen werden afgegeven. In dergelijke gevallen wordt doorgaans overgegaan tot een maatschappelijk onderzoek, teneinde na te gaan wat er scheelt en hoe het knelpunt kan worden opgelost.

Quant à la question de savoir quelles sanctions pourraient être envisagées, il est difficile d'y répondre. Ce qui fonctionne bien et qui a régulièrement lieu au tribunal de la jeunesse ou en référé, ce sont des sessions familiales, où les juges, ne s'occupant que de tels dossiers sont relativement expérimentés en la matière. Par ailleurs, il est également procédé à une évaluation du dossier. Il y a donc une sanction, qui réside dans le fait que le dossier passe à nouveau devant le juge, si bien que celui-ci peut prendre une décision au détriment d'un parent qui aurait été récalcitrant.

Enfin, il est clair qu'en matière de divorces par consentement mutuel, le tribunal d'Anvers enregistre des chiffres conséquents, à savoir près de 4000 par an. Il semble ici en effet que certaines personnes se rendent au tribunal d'Anvers en raison de la flexibilité dont font preuve les juges. En effet, bien qu'ils rendent rapidement un avis négatif, ils sont très ouverts pour en discuter et acceptent que des modifications soient apportées, préalablement à la première comparution.

En ce qui concerne le droit d'hébergement, le but du juge est avant tout de s'assurer de la viabilité du compromis obtenu entre les parties. Il faut que le système soit cohérent. Ainsi, s'il est loisible aux parties de demander que la garde exclusive soit accordée à l'un ou l'autre parent, il est absolument nécessaire d'en donner les raisons, sans quoi le compromis se verra rejeter et la garde alternée imposée. En effet, il semblerait que de nombreux parents ne se rendent pas bien compte de ce que représente la garde exclusive et que des conflits ultérieurs voient le jour. En forçant les parties à justifier leur choix, on s'assure que le compromis a été fait en connaissance de cause. Le but n'est pas de juger les raisons invoquées par les parties, uniquement de s'assurer que le compromis est cohérent.

*Mme Hilde Vanboeckrijck, avocat, Institut pour le droit de la famille et le droit de la jeunesse (KU Leuven), explique qu'elle ne dispose pas de données statistiques relatives à l'astreinte. L'institut a par contre eu l'occasion au cours des deux dernières années de mener une étude sur la jurisprudence en la matière, qui a été publiée dans le «Echtscheidingsjournaal».*

Malheureusement, cette étude n'est pas représentative pour l'ensemble des arrondissements, étant donné qu'elle dépend de la quantité d'informations fournies par chacun.

De vraag in verband met de mogelijke sancties valt moeilijk te beantwoorden. Een doeltreffende methode, die overigens vaak bij de jeugdrechtbank of in kortgeding wordt toegepast, is die van de gezinssessies die worden gehouden door rechters die zich alleen maar met dergelijke dossiers bezighouden en die dus kunnen bogen op redelijk wat ervaring terzake. Voorts wordt het dossier ook geëvalueerd. Er is dus wel degelijk sprake van een sanctie, want het dossier komt opnieuw voor de rechter en die kan een beslissing nemen tegen de eventueel weerspannige ouder.

Tot slot is het zonneklaar dat door de rechtbank van Antwerpen bijzonder veel echtscheidingen door onderlinge toestemming worden uitgesproken (bijna 4.000 per jaar). Sommigen zouden zich tot de rechtbank van Antwerpen wenden op grond van de soepelheid die de rechters er aan de dag leggen. Ondanks het feit dat zij snel een negatief advies geven, tonen zij zich immers zeer bereidwillig om daarover in discussie te treden en aanvaarden zij dat wijzigingen worden aangebracht, nog vooraleer de partijen voor de eerste keer verschijnen.

Wat het recht van verblijf betreft, ligt het in de eerste plaats in de bedoeling van de rechter de tussen de partijen gesloten overeenkomst te toetsen op haar haalbaarheid. De regeling moet een zekere samenhang vertonen. De partijen zijn vrij te verzoeken het exclusieve recht van bewaring toe te kennen aan de ene dan wel aan de andere ouder, maar moeten zulks wel met redenen omkleden, zoniet wordt de overeenkomst verworpen en wordt het alternerend verblijf door de rechter opgelegd. Tal van ouders blijken immers onvoldoende te weten wat het exclusieve recht van bewaring precies inhoudt, waardoor achteraf conflicten rijzen. Door de partijen te verplichten hun keuze te motiveren, vergewist men zich er van dat de overeenkomst met kennis van zaken is gesloten. Het is niet de bedoeling de door de partijen aangevoerde argumenten te beoordelen; de intentie is louter na te gaan of de overeenkomst wel coherent is.

*Mevrouw Hilde Vanboeckrijck, advocate bij het «Institut voor Familierecht en Jeugdrecht» (KU Leuven), merkt op dat zij over geen statistische gegevens inzake de dwangsom beschikt. Het Instituut heeft evenwel de jongste twee jaar een onderzoek uitgevoerd naar de rechtspraak terzake, waarvan het resultaat is gepubliceerd in het Echtscheidingsjournaal.*

Dat onderzoek is jammer genoeg niet representatief voor alle arrondissementen, aangezien het steunt op de door hen verstrekte informatie.

En ce qui concerne la procédure relative à l'astreinte, il s'agit bien entendu d'une procédure d'exécution pour laquelle le juge des saisies est compétent. Toutefois, la demande d'une astreinte se fait devant le juge de fond. Si le montant est suffisamment élevé, le problème est généralement assez vite résolu. Il ne faut toutefois pas perdre de vue que certains parents sont par contre très récalcitrants et qu'ils sont parfois même prêts à faire de la prison pour ne pas rendre leur enfant. Dans de tels cas, l'astreinte n'est bien sûr pas efficace.

Le système français de la garde alternée présente un certain nombre d'évolutions intéressantes. Du fait que le modèle de la garde alternée n'est pas obligatoire, que le juge peut se contenter de suggérer cette possibilité aux parties, la jurisprudence tend à interpréter de manière assez stricte l'exigence d'une certaine harmonie entre les parents. Ainsi, si le juge constate qu'il existe un trop grand désaccord entre les parents, incompatible avec la garde alternée, il la refusera.

*M. Jean-Yves Hayez, pédopsychiatre, rappelle qu'il n'est pas un adversaire de la garde alternée. Ce système est d'ailleurs la moins mauvaise solution dans 20 à 25% des cas.*

Bien sûr, il faut éviter que les parents puissent manipuler les critères de la garde alternée en alléguant qu'il y a un conflit dans le seul but d'éviter la garde alternée. Il ne pense néanmoins pas que de nombreux parents seront suffisamment retors pour se conduire de la sorte. Ce n'est pas le conflit en soi qui constitue un obstacle à la garde alternée, mais le conflit sauvage, empoisonnant, dans lequel l'enfant est pris à partie et où on lui interdit en quelque sorte d'aimer l'autre parent.

En ce qui concerne le modèle français, il reçoit 2 à 3 courriers électroniques par semaine de français se plaignant de l'application sauvage en France de la garde alternée en tant que norme. Il est important de laisser les gens réfléchir au cas par cas.

*Mme Jehanne Sosson, professeur à l'UCL, avocat, estime qu'il est dangereux de parler de la garde alternée en tant que norme. Par contre, si le but est uniquement de renverser la charge de la preuve, alors la signification de la loi est totalement différente et ne pose a priori pas de problème.*

De procedure waarbij een dwangsom wordt opgelegd, is uiteraard een procedure van tenuitvoerlegging, en daarvoor is de beslagrechter bevoegd. Het verzoek om een dwangsom op te leggen, wordt echter aan de bodemrechter voorgelegd. Wanneer het bedrag voldoende hoog is, is het probleem meestal snel van de baan. Er mag evenwel niet uit het oog worden verloren dat sommige ouders zich hevig verzetten, en dat zij soms zelfs bereid zijn een gevangenisstraf uit te zitten om hun kind niet te moeten afstaan.

In dergelijke gevallen is een dwangsom uiteraard niet doeltreffend. In de Franse regeling omtrent het beurtelings verblijf doen zich een aantal interessante ontwikkelingen voor. Omdat het model van het beurtelings verblijf niet verplicht is en de rechter zich ermee tevreden kan stellen deze mogelijkheid aan de partijen te suggereren, neigt de rechtspraak ertoe het feit dat een zekere harmonie tussen de ouders vereist is, nogal strikt te interpreteren. Als de rechter zo vaststelt dat er tussen de ouders teveel onenigheid is, waardoor het beurtelings verblijf geen kans heeft, zal hij die regeling weigeren.

*De heer Jean-Yves Hayez, kinderpsychiater, herinnert eraan dat hij niet tegen het beurtelings verblijf gekant is. Die regeling is in 20 à 25% van de gevallen trouwens de minst slechte oplossing.*

Uiteraard moet men voorkomen dat de ouders de criteria in verband met het beurtelings verblijf naar hun hand zetten door te beweren dat er een conflict is, alleen maar om aan het beurtelings verblijf te ontsnappen. Toch denkt hij niet dat veel ouders voldoende tegendraads zullen zijn om zich aldus te gedragen. Het conflict op zich vormt geen obstakel voor het beurtelings verblijf. Dat is echter wel het geval wanneer dat conflict onaangekondigd opduikt en de sfeer vergiftigt, alsmede wanneer het kind de schuld krijgt en het hem of haar in zekere zin wordt verhinderd van de andere ouder te houden.

Wat de Franse regeling betreft, ontvangt hij 2 à 3 e-mails per week van Fransen die hun beklag doen over de lukrake toepassing in Frankrijk van het beurtelings verblijf als norm. Het is belangrijk dat de mensen er geval per geval over kunnen nadenken.

*Mevrouw Jehanne Sosson, professor aan de UCL en advocaat, vindt het gevaarlijk beurtelings verblijf als norm voorop te stellen. Als het doel daarentegen alleen maar is de bewijslast om te keren, dan is de betekenis van de wet totaal verschillend en rijst er a priori geen probleem.*

**D. Auditions de:**

Mme Ankie Vandekerckhove, commissaire aux droits de l'enfant en Communauté flamande,

M. Stephan Durviaux, conseiller du Délégué général de la Communauté française aux droits de l'enfant,

M. Jan Piet H. de Man, pédopsychologue et psychologue de la famille,

Mme Annemie Drieskens, secrétaire à la politique familiale du «*Gezinsbond*» (asbl),

Mme Sabine Baudoux, psychologue, chargée d'expertises auprès des tribunaux,

Mme Mia Renders, pédopsychologue et médiatrice parentale au «*Centrum Algemeen Welzijnswerk Artevelde Contrapunt*» et de

Mme Lieve Van den Kerckhove, «*Steunpunt Algemeen Welzijnswerk*».

**a) Exposés**

1) *Exposé de Mme Ankie Vandekerckhove, commissaire aux droits de l'enfant en Communauté flamande*

**Prémises:**

– Les intérêts et les droits de l'enfant occupent une position centrale, qu'il convient de consacrer dans des règles juridiques, mais également en octroyant à l'enfant une spécificité propre.

– Il faut envisager sérieusement les différentes options avant de modifier la législation.

– Il faut investir dans la prévention de conflits au lieu de privilégier une approche ayant pour effet de maintenir ou même d'aggraver les situations conflictuelles. La contrainte doit être abandonnée au profit de l'invitation continue à la concertation et à la conclusion d'arrangements.

– Il n'est en aucun cas permis d'exercer une contrainte sur la personne d'un mineur.

– Il faut oser admettre que l'on se heurte aux frontières du droit lorsqu'on est en présence de problèmes familiaux complexes.

– Il ne faut pas ignorer le problème auquel de nombreux pères sont confrontés (mais on ne résoudra pas le problème en privilégiant un régime déterminé dans la loi).

– La gravité des cas individuels et la souffrance ressentie dans certaines situations ne doivent pas faire obstacle à l'élaboration d'une législation nuancée.

**D. Hoorzittingen met :**

mevrouw Ankie Vandekerckhove, Vlaamse Kinderrechtencommissaris,

de heer Stephan Durviaux, adviseur van de «*délégué général de la Communauté française aux droits de l'enfant*»,

de heer Jan Piet H. de Man, kinder- en gezinspsycholoog,

mevrouw Annemie Drieskens, gezinspolitiek secretaris van de Gezinsbond (vzw),

mevrouw Sabine Baudoux, gerechtspychologe,

mevrouw Mia Renders, kinderpsycholoog en ouderschapsbemiddelaar in het Algemeen Welzijnswerk en

mevrouw Lieve Van den Kerckhove, «*Steunpunt Algemeen Welzijnswerk*».

**a) Uiteenzettingen**

1) *Uiteenzetting van mevrouw Ankie Vandekerckhove, Vlaamse Kinderrechtencommissaris*

**Vooraf:**

– Centraal: belangen en rechten van kinderen. Niet enkel door het recht te bepalen, ook door eigen betekenisverlening van het kind zelf.

– Vraag tot ernstig overwegen van alle opties vooraf wetgeving te wijzigen.

– Investeren in conflictvermijdende aanpak i.p.v. aanpak die conflicten in stand houdt of zelfs op de spits doen drijven. Afstappen van dwang t.v.v. blijvend stimuleren van overleg en akkoord.

– Onder geen beding kan dwanguitvoering op een minderjarige uitgevoerd worden.

– Durven toegeven dat men tegen de grenzen van het recht botsen wanneer het gaat om complexe gezinsproblemen.

– Geen miskennis van het probleem van vele vaders (maar een wettelijke voorkeur voor een bepaalde regeling is geen oplossing).

– De scherpste en de pijn van individuele cases mag niet in de weg staan van wetgeving die ruimte laat voor nuance.

Le présent texte se contente de reproduire le contenu de l'audition. Il est mis la dernière main à un dossier plus détaillé du Commissariat aux droits de l'enfant (intitulé «*kind en scheiding*»), qui sera communiqué aux membres des parlements flamand et fédéral.

- *La Convention internationale des droits de l'enfant*

Sur la base des principes inscrits dans la Convention internationale des droits de l'enfant, il convient d'être attentif aux points suivants :

– Art. 3: les décisions prises dans ce contexte doivent avant tout servir l'intérêt de l'enfant. On a du mal à se défaire de l'impression que ce sont surtout les intérêts des parents qui sont pris en considération dans le cadre de cette discussion.

– Art. 9: en cas de séparation, l'enfant a le droit d'entretenir régulièrement des relations personnelles et des contacts directs avec ses deux parents (sauf si cela est contraire à l'intérêt de l'enfant). La Convention n'indique pas ce qu'il y a lieu d'entendre en pratique par «régulièrement».

Toutes les parties – y compris l'enfant ! – doivent pouvoir être impliquées dans la fixation des modalités de ce contact. En ce sens, le droit aux relations personnelles prévu par la Convention est un droit de l'enfant à entretenir une relation significative avec ses deux parents. Le droit civil belge le définit encore uniquement comme un droit édicté au profit des parents, et non comme un droit mutuel entre parents et enfants. On considère cependant qu'il en découle une obligation corrélatrice dans le chef des parents, à savoir celle d'exercer le droit aux relations personnelles. Une question épineuse est encore mise sur le tapis : pourquoi les enfants peuvent-ils depuis toujours être contraints de respecter certaines modalités du droit aux relations personnelles sans que cela paraisse anormal, alors qu'il est hors de question que les parents fassent l'objet de mesures coercitives en la matière ?

– Art. 12: principe général selon lequel l'enfant a le droit d'exprimer son opinion dans toute procédure l'intéressant. Si on adaptait l'article 931 du Code judiciaire en le renforçant, il ne serait plus nécessaire de déterminer, dans chaque procédure spécifique, les modalités d'exercice du droit de parole.

– Art. 5 et 18: les deux parents sont responsables de l'enfant. Bien que ce principe ait également été traduit dans notre Code civil, rien n'a été prévu quant aux modalités concrètes de cette responsabilité (comment et

Deze tekst is enkel de weergave van wat tijdens de hoorzitting werd gebracht. Een meer uitgewerkt dossier «*kind en scheiding*» van het Kinderrechtencommissariaat wordt momenteel afgewerkt en zal aan de leden van zowel het Vlaamse als het federale parlement bezorgd worden.

- *Het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind*

Vertrekkend van de principes van het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind moet men aandacht hebben voor het volgende:

– Art.3: beslissingen in deze context moeten eerst en vooral het belang van het kind dienen. Men kan zich niet van de indruk ontdoen dat in deze discussie toch vooral de belangen van ouders gediend worden.

– Art.9: bij scheiding heeft het kind het recht om op regelmatig basis persoonlijke betrekkingen te hebben en rechtstreeks contact met beide ouders (tenzij dit tegen zijn belang zou indruisen). Het verdrag legt hier geen tijdregeling op voor wat 'regelmatig' in concreto zou moeten zijn.

Bij de modaliteiten hiervan dienen alle partijen, ook het kind!, een inbreng te kunnen doen. In die zin is het omgangsrecht, zoals hier bepaald, een recht van het kind op het onderhouden van een betekenisvolle relatie met beide ouders. In het Belgisch burgerlijk recht is dit nog steeds enkel omschreven als recht van de ouders i.p.v. een wederkerig recht tussen ouders en kinderen. Men stelt dat dit echter een omgangsplicht zou creëren in hoofde van de ouders. Daar tegenover wil ze de moeilijke vraag opwerpen waarom kinderen sinds jaar en dag wel probleemloos gedwongen kunnen worden om een bepaalde omgangsmodaliteit na te leven terwijl dat voor ouders onbespreekbaar zou zijn.

– Art.12: algemeen principe van het recht zijn eigen mening te mogen geven in alle procedures die het kind aanbelangen. Wanneer art. 931 uit het Ger. Wetboek aangepast en versterkt zou worden, moet niet telkens bij elke specifieke procedure de regeling van het spreekrecht ingevuld worden.

– Art. 5 en 18: beide ouders zijn verantwoordelijk voor het kind. Dit principe staat ook vertaald in ons BW. Hiermee wordt echter nog geen concrete invulling gegeven van hoe, hoeveel en op welke wijze aan deze verant-

dans quelle mesure doit-elle être assumée ?). Par ailleurs, la Convention impose aux États membres d'investir dans toutes sortes de services et de mesures de soutien aux parents, afin de permettre à ces derniers d'assumer pleinement leur responsabilité dans l'intérêt des enfants.

- *Problèmes relatifs au droit aux relations personnelles*

De nombreux appels adressés au Commissariat aux droits de l'enfant concernent des problèmes relatifs au divorce et au droit aux relations personnelles. Les mineurs concernés mentionnent toujours les mêmes problèmes:

- le manque d'information, la communication d'informations erronées,
- le manque de concertation, tant entre eux et leurs parents qu'entre les deux parents,
- l'absence d'implication ou l'implication tardive dans les événements à venir,
- l'absence ou l'insuffisance d'informations sur la tournure concrète que prendra leur mode de vie,
- le fait de devoir subir en permanence les conséquences de l'ambiance négative qui règne entre les parents,
- la disparition du sentiment de sécurité, des certitudes et des rituels connus,
- la perte non désirée de certains liens familiaux,
- le manque d'aide et de soutien,
- le manque de flexibilité du régime fixé,
- l'absence de droit d'initiative pour intervenir soi-même dans les règles concernant le droit aux relations personnelles...

Il est clair que les enfants désirent être impliqués dans la définition des règles en matière de droit aux relations personnelles, sans pour autant devoir faire des choix ou prendre des décisions. Les enfants manifestent souvent eux-mêmes une préférence pour tel ou tel régime, sans que cela implique une préférence pour l'un ou l'autre parent. Leur préférence est souvent liée à de nombreux autres facteurs, comme leur cadre de vie, leur vie scolaire, leurs hobbies et leurs amis. Il s'agit là d'éléments qui peuvent sembler moins fondamentaux à des adultes, mais qui sont justement déterminants pour le bien-être des enfants.

Essentiellement dans les cas de situations de conflits très graves, on constate aussi que les enfants manifestent une préférence pour l'un des deux parents. Il s'agit alors d'un sentiment authentique, même s'il est difficile à porter et qu'il doit être traité avec prudence par des professionnels.

woordelijkheid vorm gegeven moet worden. Daarnaast legt het verdrag ook aan de lidstaten op dat zij moeten investeren in allerlei ondersteunende diensten en maatregelen voor ouders opdat zij deze opvoedingsverantwoordelijkheid ten volle zouden kunnen opnemen in het belang van de kinderen.

- *Problemen omtrent het omgangsrecht*

Veel meldingen bij het Kinderrechtencommissariaat handelen over problemen omtrent scheiding en omgangsregeling. De betrokken minderjarigen melden steeds weer dezelfde knelpunten:

- gebrek aan informatie, het krijgen van foute informatie,
- gebrek aan overleg, zowel tussen henzelf en hun ouders als tussen hun ouders onderling,
- het niet of te laat betrokken worden bij alles wat er gaat gebeuren,
- het niet of onvoldoende ingelicht worden hoe hun concrete leefsituatie eruit zal zien,
- het blijvend ondergaan van de negatieve sfeer die tussen de ouders blijft hangen,
- het wegvallen van veiligheden, van zekerheid en van gekende rituelen,
- het ongewenst wegvallen van familiebanden,
- het gebrek aan opvang en steun,
- het gebrek aan flexibiliteit van de vastgestelde regeling,
- het gebrek aan initiatiefrecht om zelf iets aan de omgangsregeling te doen...

Het is duidelijk dat kinderen wel willen betrokken worden bij de regeling van omgang zonder dat ze daarom zelf keuzes zouden moeten gaan maken of beslissingen nemen. Kinderen geven zelf vaak ook een voorkeur voor één of andere regeling aan, zonder dat dit een voorkeur voor de ene of de andere ouder zou inhouden. Vaak heeft dat ook te maken met vele andere factoren zoals hun buurtleven, hun schoolleven, hun hobby's en hun vrienden. Dit zijn zaken die voor volwassenen misschien minder fundamenteel lijken, maar die uitgerekend dan voor hen wel heel bepalend zijn voor hun welbevinden.

Vooraf bij zware conflictsituaties zien we ook dat kinderen een voorkeur voor een ouder uitspreken. Dat is op dat moment dan ook een authentiek gevoel, zij het dat het geen makkelijk gevoel om dragen is én dat daar door professionals omzichtig mee omgegaan moet worden.

Il est frappant de constater que les enfants ont souvent le sentiment de ne pas être reconnus ni respectés par les adultes dans leur vécu de la situation. On sème ainsi les germes de nouveaux conflits.

La perspective temporelle pose parfois également problème. Les enfants vivent souvent dans une perspective à court terme, tandis que les réglementations courantes se fondent plutôt sur une perspective de long terme. Une fois que le régime a été fixé, la vie des enfants ne se fige pas pour autant. Ce qui fonctionnait pour un enfant de quatre ans, n'est peut-être plus tout à fait approprié lorsque celui-ci en a treize. De nouveau, l'intérêt des enfants n'est pas suffisamment pris en considération. Souvent, les parents, après des années de « trêve », ne sont pas prêts à demander un nouveau régime au nom de leurs enfants. Pour eux, cela pourrait faire resurgir un conflit susceptible d'avoir des répercussions indésirables sur les accords financiers qu'ils ont conclus entre eux alors que pour l'enfant, il peut parfois s'agir de questions essentielles.

Lorsqu'on ose placer l'intérêt de l'enfant au cœur du débat, on ne peut que revendiquer la possibilité, pour les parents, de se réunir dans des enceintes leur permettant, si difficile que ce soit, d'élaborer eux-mêmes un accord en vue de l'instauration d'un régime qui soit supporté et accepté par les deux parents au lieu de continuer à chercher des solutions passant par le juge ou la prise de mesures coercitives.

- *Une nouvelle législation est-elle nécessaire ?*

En l'état actuel, la loi permet déjà différentes options et prévoit aussi le principe du partage permanent des responsabilités en matière d'éducation. On considère ainsi que les parents se trouvent sur un pied d'égalité. Le fait que le législateur en indique désormais les modalités dans la loi également nous semble toutefois excessif.

La coparentalité en matière d'autorité est la règle, l'exercice exclusif de l'autorité, l'exception, qui s'avère malheureusement nécessaire de temps à autre.

Dans la pratique, la coparentalité en matière de résidence est également appliquée, bien qu'elle ne puisse fonctionner que si les parents optent délibérément pour ce système et conviennent des dispositions qui s'imposent à cet égard.

Nous estimons que, dans le débat relatif à la coparentalité en matière de résidence, on se trompe de cible: ainsi, le législateur ne doit pas tendre à répartir de manière aussi équitable que possible le temps de contact mais à éviter que l'enfant ne soit tiraillé dans le conflit parental et à garantir le droit de l'enfant à garder le contact avec ses deux parents.

Opvallend is vaak hun gevoel dat ze in hun beleving van de situatie niet erkend, niet gerespecteerd worden door de volwassenen rondom hen. Op die wijze worden de kiemen voor nieuwe conflicten weer gelegd.

Ook het tijdsperspectief geeft soms problemen. Kinderen leven vaak in een korte termijnperspectief, terwijl omgangsregelingen eerder vanuit langetermijnperspectief bepaald worden. Eens de regeling vastligt, staat het leven van de kinderen echter niet stil. Wat werkte als een kind 4 is, is daarom niet altijd meer zo gepast als het kind 13 is. Ook daar wordt volgens hen veel te weinig rekening mee gehouden. Ouders zijn na jarenlange 'gewapende' vrede vaak niet bereid om namens hun kinderen een nieuwe regeling te vragen. Dit zou voor hen opnieuw een strijd kunnen doen oplaaien, zou ongewenste gevolgen kunnen hebben voor de financiële regeling tussen de ouders, terwijl het voor de kinderen soms echt wel om essentiële zaken kan gaan.

Wanneer men de belangen van de kinderen durft centraal zetten, is er eigenlijk maar één oproep: zorg ervoor dat ouders steeds weer terecht kunnen op fora waar ze, hoe moeizaam soms ook, zelf kunnen werken naar een akkoord, naar een regeling die door beide ouders gedragen en aanvaard wordt, veeleer dan verder te zoeken naar oplossingen via de rechter of via dwangmaatregelen.

- *Noodzaak aan nieuwe wetgeving?*

De wet zoals die nu is laat al diverse mogelijkheden open. Het principe van blijvend gedeelde opvoedingsverantwoordelijkheid staat nu ook al in de wet. Daarmee worden ouders als gelijkwaardig beschouwd. Wanneer de wetgever nu ook de modaliteiten daarvan gaat aanpakken in de wet gaat men o.i. een stap te ver.

Het gezagsco-ouderschap is de regel, de exclusieve uitoefening van het gezag de uitzondering, die helaas af en toe nog nodig blijkt.

Het verblijfsco-ouderschap krijgt in de praktijk ook navolging, zij het dat dit enkel kan slagen indien de ouders daar zelf voor gaan en daar de nodige afspraken rond maken.

O.i. wordt in de discussie omtrent verblijfsco-ouderschap de foutieve doelstelling naar voor geschoven: niet het zo gelijk mogelijk in tijd verdelen van contact moet de doelstelling van de wetgever zijn, wel het voorkomen dat het kind gekneld geraakt in het ouderlijk conflict en het garanderen van het recht van het kind op contact met beide ouders.

La question qui se pose est de savoir comment une modification de la loi dans le sens d'une coparenté en matière de résidence pourrait générer une véritable plus-value. Nous comprenons très bien les problèmes de certains parents, notamment des pères, qui perdent ou risquent de perdre le contact avec leurs enfants après un divorce. Une modification aussi simple de la loi ne permettra cependant pas de résoudre ces problèmes, bien au contraire. Un régime imposé ne constitue pas en soi la garantie absolue d'une diminution du nombre de conflits.

D'aucuns font aussi observer à juste titre que certains juges semblent encore trop rapidement et trop souvent confier les enfants à la mère. Nous sommes cependant confrontés en l'occurrence à une question de mentalité plus profonde, question qu'il convient effectivement de résoudre. Mais ici aussi, la voie choisie ne nous paraît pas la bonne. (On peut également se demander pourquoi ce problème n'est pas posé pour les parents cohabitants. Des études montrent en effet que, dans ce type de structure familiale aussi, l'éducation et l'encadrement des enfants sont encore assurés en grande partie par la mère...)

La législation, dans son état actuel, peut suffire pour répondre aux divers besoins: besoins des parents, des enfants et des types de familles et de conflits de séparation les plus divers. Lorsque la loi est appliquée de manière trop unilatérale et trop « conservatrice », cela ne signifie pas pour autant que c'est la loi elle-même qui est mauvaise. Il est dans l'intérêt de l'enfant que l'on puisse évaluer au cas par cas quel régime est le plus indiqué pour lui, dans cette situation, à ce moment.

Si le législateur doit garantir qu'un contact entre parents et enfants demeure possible (et c'est d'ailleurs ce qu'il fait actuellement), la loi ne doit cependant pas prescrire comment ce contact doit être exactement réglé et conçu dans le temps.

- *Résultats d'études*

Lorsqu'on se soucie réellement de l'intérêt de l'enfant, et pas uniquement de sa rhétorique, il faut se baser sur des informations correctes, à savoir, entre autres, l'étude scientifique. D'autres orateurs, dont le professeur A. Buysse, ont déjà approfondi cette question.

Étant donné le nombre accru de divorces et d'enfants concernés, il se recommande vivement que le législateur n'agisse pas avec légèreté.

Depuis des années, il est établi, d'un point de vue scientifique:

Vraag is hoe wetwijzigingen in de richting van verblijfsco-ouderschap een echte meerwaarde zouden betekenen? We begrijpen zeer goed de problemen van sommige ouders, met name vaders, die na een scheiding het contact met hun kinderen verliezen of dreigen te verliezen. Een dergelijke simpele ingreep in de wet zal deze problemen echter niet oplossen, wel integendeel. Een opgelegde regeling houdt absoluut geen garantie in van minder conflicten.

Er wordt ook terecht geargumenteed dat sommige rechters nog te snel en te vaak de kinderen aan de moeder schijnen toe te wijzen. Hier zitten we echter met een dieper liggende mentaliteitskwesitie, waar inderdaad aan verholpen moet worden. Maar ook hier is deze weg o.i. niet de juiste. (Bijkomende vraag is waarom dit dan ook niet voor de samenlevende ouders geproblematiseerd wordt? Ook daar blijkt uit onderzoek dat de opvoedings- en zorgtaken nog grotendeels bij de moeder liggen...)

De wetgeving zoals die nu is, kan volstaan om aan diverse noden te voldoen: noden van ouders, van kinderen, van de meest uiteenlopende gezinstypes en scheidingsconflicten. Wanneer de wet echter te eenzijdig en zogenaamd te conservatief wordt toegepast wil dit nog niet zeggen dat de wet zelf slecht is. Het is in het belang van het kind om per geval te kunnen oordelen welke regeling voor dat kind in die situatie op dat moment het meest aangewezen is.

De wetgever dient te garanderen dat een contact tussen ouders en kinderen mogelijk blijft (en doet dat nu ook), de wet dient echter niet voor te schrijven hoe dat contact precies in tijd geregeld en vormgegeven moet worden.

- *Onderzoekresultaten*

Wanneer men werkelijk het belang van het kind voor ogen neemt, en niet enkel de retoriek ervan, dan moet men zich op juiste informatie baseren, zijnde o.a. het wetenschappelijk onderzoek. Andere sprekers, met name Prof. A. Buysse, zijn hier reeds dieper op ingegaan.

Gezien het toenemend aantal scheidingen en kinderen die daarbij betrokken worden, is het ten stelligste aangeraden dat de wetgever hier niet lichtzinnig mee omgaat.

Sinds jaren wordt vanuit wetenschappelijke hoek gesteld dat:

– que ce n'est pas le divorce en tant que tel, mais bien le degré de conflit parental qui nuit au bien-être des enfants,

– qu'on ne doit pas viser une fréquence égale des relations personnelles, mais une possibilité de bonnes relations personnelles, c'est-à-dire qui maintient les risques de conflit à un niveau aussi bas que possible. Cette situation est généralement favorisée par l'élaboration concertée d'un régime et non par l'imposition d'un régime,

– que chaque famille, et donc chaque séparation, est différente, et qu'on ne peut mettre en avant un régime comme étant le plus indiqué. Du point de vue des enfants, un régime semaine/semaine, par exemple, n'est pas toujours le meilleur pour eux.

Aussi, la thèse selon laquelle la coparenté en matière de résidence ou tout autre régime bien défini en matière de relations personnelles est par définition le plus susceptible de servir les intérêts des enfants n'est-elle pas confirmée scientifiquement. Il faut dès lors casser ce mythe.

- *Le droit de qui ?*

Les défenseurs de la coparenté en matière de résidence partent en première instance des droits et des intérêts des parents (ils ont chacun droit dans la même mesure à leur enfant) et non de ceux de l'enfant. L'enfant devient ainsi pratiquement un des biens qui doivent être repris dans la répartition aussi égalitaire que possible.

Pour les enfants, les éléments suivants sont importants. Il faut:

– qu'ils se sentent en sécurité auprès des deux parents et qu'ils se sentent aimés et valorisés par chacun d'eux,

– que les conflits parentaux restent limités, en intensité et en fréquence, et que les enfants observent que les conflits peuvent aussi être résolus,

– qu'ils puissent régulièrement avoir des contacts avec leurs deux parents,

– qu'ils ne doivent pas choisir entre les deux parents, qu'ils ne se sentent pas pris en tenaille dans le conflit parental,

– qu'ils puissent être impliqués dans la définition des règles organisant le droit aux relations personnelles,

– qu'après un certain temps, ils puissent éventuellement aussi proposer eux-mêmes des modifications à ces règles, s'ils organisent également de plus en plus leur vie eux-mêmes, ...

– het niet de scheiding an sich, maar wel de mate van ouderlijk conflict is, dat het welbevinden van kinderen negatief beïnvloedt,

– het doel niet moet zijn een gelijke omgangsfrequentie, maar een goede omgangsmogelijkheid, zijnde één waarbij de kansen op conflict zo miniem mogelijk gehouden worden. Dit wordt doorgaans bevorderd door een regeling in overleg vast te leggen en niet van bovenaf.

– geen gezin, en dus ook geen scheiding, hetzelfde is en dus ook geen één regeling kan als de meest aangegeven regeling naar voor geschoven kan worden. Vanuit kindperspectief bekeken is het zeker niet zo dat bijvoorbeeld een week-weekregeling voor hen altijd het beste zou zijn.

De stelling dat verblijfsco-ouderschap, of eender welke andere vastomlijnde omgangsregeling, per definitie het meest de belangen van de kinderen dient is dan ook niet wetenschappelijk bevestigd. Deze mythe moet dan ook doorprikt worden.

- *Wiens recht?*

De pleitbezorgers van het verblijfsco-ouderschap gaan in eerste instantie uit van de rechten en belangen van de ouders (elk even veel recht OP hun kind) en niet die van de kinderen. Het kind wordt zo bijna één van de goederen die in de zo gelijk mogelijke verdeling moeten worden opgenomen.

Voor kinderen zijn volgende elementen belangrijk:

– dat zij zich veilig, geliefd en gewaardeerd weten door beide ouders,

– dat ouderlijke conflicten beperkt blijven qua intensiteit en qua frequentie en dat kinderen merken dat conflicten ook opgelost kunnen worden,

– dat zij op regelmatige basis contact kunnen hebben met beide ouders,

– dat zij niet moeten kiezen tussen beide ouders, zich niet gekneld voelen in het ouderlijk conflict,

– dat zij mee kunnen betrokken worden in de bepaling van de omgangsregeling,

– dat zij, na verloop van tijd, eventueel zelf ook wijzigingen kunnen voorstellen voor die regeling, namelijk indien hun leven ook meer en meer door henzelf ingevuld wordt,...

Il importe en l'occurrence d'être également attentif aux droits des enfants et de reconnaître et valoriser leur apport dans cet ensemble relationnel.

- *Chances de réussite et pièges de l'hébergement égalitaire*

La réussite d'une formule d'hébergement égalitaire passe par certaines conditions. Il doit y avoir, au moment même et dans le futur, une grande volonté de concertation entre les parents et la formule emporte également des conséquences pratiques et financières. Les deux parents doivent, par exemple, être disposés à continuer à habiter le même quartier. L'enfant doit pouvoir continuer à fréquenter la même école. Les grands déménagements hebdomadaires de toutes les affaires doivent être évités, ce qui représente un effort financier (par exemple pour l'achat de vêtements, de jouets, etc. en double).

C'est, avant tout, la volonté de concertation précitée qui est élémentaire et c'est précisément ce qui fait souvent défaut, en particulier lors d'un divorce (conflictuel).

Si un régime préférentiel est également introduit dans la loi dans ces cas-là et que l'hébergement égalitaire est en quelque sorte «imposé», le conflit ne perdra certainement pas de son intensité et l'enfant risquera d'autant plus d'être confronté à des problèmes. Dans ce cas, le conflit suivra simplement les allées et venues. Si l'on accorde une préférence légale à l'hébergement égalitaire, ce régime bénéficiera du statut de régime le plus indiqué. Les parents qui, pour quelque raison que ce soit, ne préfèrent pas ce régime, auront dès lors des difficultés ou hésiteraient à prévoir des alternatives.

La promotion d'un régime déterminé est d'autant moins opportune<sup>1</sup> que la loi prévoit d'ores et déjà la possibilité de l'hébergement égalitaire.

Reste en d'autres mots à savoir sur quelles bases une telle modification de loi est proposée. De nombreuses suppositions sont, à notre avis, également formulées dans le cadre de cette discussion, suppositions dont la base scientifique est à tout le moins confuse.

Par exemple, la supposition qu'un droit aux relations personnelles exercé dans un partage exact sur le plan quantitatif offre également le plus de garanties à l'enfant sur le plan qualitatif.

<sup>1</sup> La tendance remarquable en faveur de l'hébergement égalitaire, observée à tout le moins dans les propositions et les projets de loi, ne traduit aucunement un point de vue ou une conviction bénéficiant de l'appui de gens sur le terrain ou de divers experts. Je tiens à souligner, une fois encore, de façon explicite que l'année dernière, on était très loin du consensus même au sein des États généraux de la famille, quoi que la presse ait pu en dire.

Het is hier van belang dat ook aan de rechten van kinderen aandacht wordt besteed en dat hun aandeel in dit relationeel geheel erkend en gewaardeerd wordt.

- *Slaagkansen en valkuilen van verblijfsco-ouderschap?*

Een regeling voor verblijfsco-ouderschap kan pas slagen indien aan bepaalde voorwaarden is voldaan. Er moet een grote overlegbereidheid aanwezig zijn én blijven tussen de ouders, en er zijn praktische en financiële consequenties aan verbonden. Beide ouders moeten bvb. enigszins in elkaars buurt willen blijven wonen. Het kind moet naar dezelfde school kunnen blijven gaan. Grote wekelijkse verhuizingen van hebben en houden moet vermeden worden, hetgeen financieel een inspanning vraagt (bvb dubbel aankopen van kledij, speelgoed e.d.)

Bovenal is de vermelde overlegbereidheid elementair en precies dit ontbreekt vaak, zeker in geval van (v)echtscheiding.

Wanneer ook in die gevallen een voorkeurregeling in de wet wordt ingevoerd en het verblijfsco-ouderschap zowat 'opgelegd' wordt, zal het conflict zeker niet afnemen en zal het kind dus nog meer risico op problemen lopen. Het conflict gaat in die gevallen gewoon heen-en-weer mee. Door aan het verblijfsco-ouderschap een wettelijke voorkeur te verbinden krijgt dit de status van meest aangewezen regeling. Ouders die deze regeling, om welke reden dan ook, niet prefereren zullen daar dan nog moeilijk alternatieven voor kunnen of durven voorzien.

Vooraf gezien de wet ook nu al het verblijfsco-ouderschap mogelijk maakt is een dergelijke promotie van één bepaalde regeling niet opportuun<sup>1</sup>.

De vraag blijft m.a.w. op welke gronden men zich baseert om dergelijke wetwijziging door te voeren. In deze discussie worden o.i. ook veel vooronderstellingen geformuleerd, waarvan de wetenschappelijke basis minstens onduidelijk is.

Vb: de vooronderstelling dat een omgangsrecht dat kwantitatief exact gelijk verdeeld is, ook kwalitatief de meest waarborgen voor het kind biedt?

<sup>1</sup> De opvallende tendens, in wetsvoorstellen en –ontwerpen dan toch, naar verblijfsco-ouderschap verwoordt geenszins een gedragen standpunt of overtuiging in het veld en bij diverse experts. Ik wil hier ook nogmaals expliciet benadrukken dat ook binnen de SG Gezin vorig jaar de consensus ver zoek was, wat men daarover ook stelde in de pers.

Par exemple, la supposition selon laquelle tous les parents qui entretiennent des contacts limités, peu de contacts (ou malheureusement quelquefois pas de contact du tout) avec leur enfant seraient tous favorables à l'hébergement égalitaire.

Par exemple, la supposition qu'il est préférable que les enfants en très bas âge séjournent chez la mère pendant la majeure partie du temps.

Par exemple, l'idée qu'un régime existant serait purement et simplement réversible en cas de « mauvaise conduite » d'un des parents.

- *Alternatives*

Si l'objectif doit être de limiter au maximum l'ampleur du conflit, le législateur doit mettre tout en œuvre pour prévenir, atténuer et maîtriser les conflits, et certainement pas le contraire.

Si le législateur souhaite néanmoins intervenir de manière contraignante, il semble nettement plus pertinent de continuer à investir dans la médiation et ce, à plusieurs niveaux, pour s'atteler au bout du compte au divorce sans faute. (À cet égard, il faut également veiller scrupuleusement à la qualité de la médiation proposée et les experts en la matière doivent être impliqués dans ce contrôle de la qualité.)

1. Une familiarisation 'obligatoire' avec la médiation en matière de divorce pour les parents qui veulent se séparer et qui ont des enfants (cf. système norvégien, 4 heures gratuites ; qui ne démarrent une procédure qu'à ce moment-là). De cette manière, des conflits peuvent être évités et les parents eux-mêmes peuvent convenir d'une coparenté en matière de résidence et en fixer les modalités.

2. La médiation parentale si des problèmes se posent néanmoins lors de l'exécution de l'accord ou si des adaptations sont souhaitables.

3. Si aucune forme de prévention des conflits n'aboutit, investir dans des forums comme des espaces de visite où le droit de l'enfant à garder le contact avec ses deux parents reste garanti et où un travail est mené avec les parents pour que les relations se déroulent le mieux possible pour leur enfant.

- *Quid en cas de non-exécution d'un point précis du régime convenu?*

Malheureusement, encore trop souvent, force est de constater que dans la pratique les règlements des relations personnelles donnent lieu à trop de « bagarres ». Trop souvent, on raisonne et on agit en termes de victoire et de défaite alors que, dans ce contexte, les conflits se soldent inmanquablement par des défaites. Les

Vb: de vooronderstelling dat alle ouders die een beperkt of weinig (helaas soms geen) contact hebben met hun kind, allemaal voorstander zouden zijn van een verblijfsco-ouderschap?

Vb: de vooronderstelling dat erg jonge kinderen best grotendeels bij de moeder verblijven?

Vb: de idee dat een bestaande regeling zomaar omkeerbaar zou zijn bij 'wangedrag' van één ouder.

- *Alternatieven*

Indien de doelstelling moet zijn om de mate van conflict zo beperkt mogelijk te houden, moet de wetgever al het mogelijke doen om conflicten te vermijden, te verlagen en te beheersen, zeker niet het tegenovergestelde.

Als de wetgever dan toch enigszins dwingend wil optreden lijkt het veel relevanter om verder te investeren in bemiddeling, en dit op diverse niveaus, en om eindelijk werk te gaan maken van de schuldloze echtscheiding. (Daarbij dient ook nauwgezet toegezien te worden op de kwaliteit van de geboden bemiddeling en dienen de experts terzake bij die kwaliteitscontrole betrokken te worden.)

1. Een «verplichte» kennismaking met scheidingsbemiddeling voor ouders die uit elkaar willen gaan en kinderen hebben (cfr Noors systeem, 4 uren gratis; pas dan een procedure starten). Op die manier kunnen conflicten vermeden worden en kunnen ouders zelf overleggen over een verblijfsco-ouderschap en de modaliteiten ervan.

2. Ouderschapsbemiddeling indien zich bij de uitvoering van de regeling toch problemen voordoen of indien aanpassingen wenselijk zijn.

3. Indien elke vorm van conflictpreventie op niets uitdraait, investeren in fora als bezoekeruimten waarbij tenminste het recht van het kind op contact met beide ouders gegarandeerd blijft en waarbij opnieuw met de ouders gewerkt wordt om de omgang zo goed mogelijk te laten verlopen voor hun kind.

- *Wat bij niet-uitvoeren van de bepaalde regeling?*

Helaas moet men in de praktijk nog te vaak vaststellen dat omtrent omgangsregelingen teveel 'gevochten' wordt. Hier wordt nog al te vaak gedacht en gehandeld in termen van winnen en verliezen, terwijl conflicten in deze context uiteindelijk enkel maar verliezers kan opleveren. Beide ouders strijden voor het belang van hun

deux parents bataillent dans l'intérêt de l'enfant alors que cet intérêt est lourdement hypothéqué du fait de cette bataille.

Que devons-nous faire dans le cas de parents réticents qui refusent de présenter l'enfant? Quid si leur refus se base sur des raisons valables? Quid si l'enfant lui-même ne veut pas? Quid si les parents ne parviennent pas à gérer leur conflit ou à le dissimuler pour le bien-être de leurs enfants? La réalité nous pousse, hélas, à réfléchir.

Dans les développements de sa proposition de loi de (DOC 51 0976/001), M. Swennen précise à juste titre que 'notre arsenal juridique actuel n'est absolument pas adéquat'. Les parents qui ne peuvent plus voir leurs enfants en dépit des accords pris, mais aussi les parents qui doivent confier leurs enfants à l'autre parent, même s'ils savent que cela va à l'encontre de leurs intérêts, pourront malheureusement pleinement souscrire à cette affirmation.

Nous devons toutefois aussi oser reconnaître que le droit ne peut pas tout régler, et en tout cas pas les problèmes parfois très complexes qui se posent en l'espèce. Il n'est pas si aisé de soumettre des problèmes relationnels à des règles fixes. Le droit et, à coup sûr, le droit pénal ne résolvent pas les conflits parentaux dans de tels cas, en tout cas pas d'une manière qui ait des effets durables et réponde au bien-être des enfants.

Le droit devrait cependant toujours orienter les intéressés vers d'autres disciplines et d'autres forums où il est possible de continuer à établir une concertation et un accord entre les parents. C'est là en définitive la seule chose qui soit dans l'intérêt des enfants.

Le Commissariat aux droits de l'enfant peut souscrire à la création d'une chambre de la famille, ou à la figure du juge des relations personnelles. Au besoin, les conflits en matière de relations personnelles doivent toujours pouvoir être portés devant le juge, de manière à ce que les parties puissent toujours être aiguillées, au besoin sous la contrainte, vers l'aide professionnelle et les services de soutien.

L'attribution d'un rôle dans ce cadre aux huissiers afin qu'ils évaluent des situations d'une telle complexité ou la figure de l'accompagnateur aux relations personnelles ne sont pas des pistes indiquées. Il conviendrait plutôt d'investir dans l'offre qui existe en ce qui concerne la prévention et la maîtrise des conflits; les listes d'attente y sont en effet intolérablement longues, alors qu'il importe de réagir rapidement en l'occurrence.

Le droit pénal, en tant que dernier moyen de pression, ne pourra jamais non plus offrir des solutions durables ou satisfaisantes à toutes les parties. Il est en outre

kind, terwijl precies dat belang door die strijd zwaar aangetast wordt.

Wat moeten we doen met onwillige ouders die de kinderen weigeren mee te geven? Wat als hier geldige redenen voor zijn? Wat als het kind zelf niet wil? Wat als ouders er maar niet in slagen hun eigen conflict te leren hanteren of op te bergen ten voordele van het welzijn van hun kinderen? De realiteit dwingt helaas hierover na te denken.

In de toelichting van het voorstel van dhr. Swennen (DOC 51 0976/001) stelt hij zeer terecht dat 'het bestaande instrumentarium in het vigerend recht allesbehalve adequaat is'. Ouders die hun kinderen niettegenstaande vastgelegde afspraken niet meer te zien krijgen, maar ook ouders die hun kinderen nog wel moeten meegeven met de andere ouder ook al weten dat dat indruist tegen hun belangen, zullen dit helaas maar al te goed kunnen onderschrijven.

We moeten echter ook durven erkennen dat het recht niet alles kan regelen, zeker niet de soms erg complexe problematiek in deze. Relationele problemen laten zich niet zo makkelijk aan vaste regels binden. Het recht, en zeker het strafrecht, lost in dergelijke gevallen de ouderlijke conflicten niet op, toch niet op een wijze die langdurig effect heeft en inspeelt op het welbevinden van de kinderen.

Het recht zou wel de betrokkenen steeds opnieuw moeten toeleiden naar andere disciplines en andere fora waar wel verder gewerkt kan worden naar een overleg en een akkoord tussen de ouders. Dat is uiteindelijk het enige dat in het belang van de kinderen speelt.

Het Kinderrechtencommissariaat kan zich hier wel vinden in de creatie van een familiekamer, of in de figuur van de omgangsrechter. Indien nodig moeten omgangsconflicten steeds weer voor de rechter gebracht kunnen worden zodat de partijen steeds weer kunnen verwezen worden, desnoods onder dwang, naar professionele hulpverlening en ondersteunende diensten.

Het toekennen van een rol hierbij aan deurwaarders om dergelijke complexe situaties in te schatten of de figuur van de omgangsbuddy zijn geen aangewezen pistes. Veeleer dient verder geïnvesteerd te worden in het bestaande conflictvermijdende en conflictbeheersende aanbod; de wachtlijsten zijn daar nl. ontoelaatbaar lang, terwijl kort op de bal spelen hier een kwaliteitsvereiste is.

Ook het strafrecht, als laatste stok achter de deur, zal nooit blijvende of bevredigende oplossingen kunnen bieden voor alle partijen. Bovendien is het ontoelaatbaar

inadmissible qu'une forme quelconque de contrainte physique soit exercée sur l'enfant.

D'un point de vue éthique et juridique, le recours à la contrainte physique pour imposer des relations est de toute façon inadmissible, d'autant plus que, dans ce contexte, l'enfant n'est même pas le «débiteur» de cette relation.

- *En guise de conclusion...*

L'essentiel est chaque fois **d'éviter, de réduire ou de maîtriser** autant que possible **le conflit** entre les parents (qu'ils vivent ensemble ou non!)

Interventions nécessaires au niveau de la législation, tant sur le plan fédéral que sur le plan des communautés:

- règlement du divorce sans faute (après des années débat, il est à présent vraiment temps!),
- développement de la médiation en matière de divorce et de parenté, assortie de l'instauration de l'introduction obligatoire, et de la surveillance qualitative de celle-ci,
- développement de l'information et de l'aide accessible dans cette matière,
- plus mettre l'accent sur l'apport de l'enfant même (et pas nécessairement qu'au niveau des procédures judiciaires !) et l'apprécier à sa juste valeur,
- en cas de divorce, faire constater l'intérêt de l'enfant de manière professionnelle par des équipes bien constituées, de manière à ce que le juge puisse bénéficier d'un soutien de qualité lorsqu'il prend sa décision,
- développement d'espaces de visite, ce qui permet de souligner en même temps l'importance des accords/jugements et de garantir le contact personnel enfant-parent sans que l'enfant doive désavouer l'autre parent.

L'appel que nous lançons est donc clair: les pouvoirs publics doivent continuer à investir dans l'offre existant en matière de prévention et de maîtrise de conflits et en tout cas pas se livrer de manière expéditive à des expériences en élaborant une nouvelle législation!

2) *Exposé de M. Stephan Durviaux, conseiller du Délégué général de la Communauté française aux droits de l'enfant*

*M. Stephan Durviaux, conseiller du Délégué général de la Communauté française aux droits de l'enfant, tient tout d'abord à excuser le Délégué général aux droits de l'enfant, Monsieur Lelièvre, qui se trouve actuellement à l'étranger.*

dat enige vorm van fysieke dwang op een kind zou worden uitgevoerd.

Fysieke drang voor het afdwingen van verbintenissen is sowieso al ethisch en juridisch ontoelaatbaar, temeer daar het kind in deze context niet eens zelf de «schuldeenaar» van de verbintenis is!

- *Besluitend...*

De essentie is telkens weer: het zoveel mogelijk **vermijden, verlagen of beheersen van het conflict** tussen de ouders (of die nu samenleven of niet!)

Nodige ingrepen vanuit de wetgeving, zowel op federaal vlak als op vlak van de gemeenschappen:

- regeling van de schuldloze scheiding (na jaren van debat, is het nu echt wel tijd!),
- verdere uitbouw van scheidings- en ouderschapsbemiddeling, met invoering van verplichte introductie, en met degelijke kwaliteitsbewaking ervan,
- informatie en toegankelijke hulpverlening in deze materie verder uitbouwen,
- inbreng van het kind zelf meer aan bod laten komen (niet noodzakelijk pas enkel in gerechtelijke procedures!) en naar waarde schatten,
- bij scheiding het belang van het kind op professionele wijze laten vaststellen door degelijk uitgebouwde teams zodat de rechter bij zijn beslissing degelijke ondersteuning kan genieten,
- verdere uitbouw van bezoekruimten: hierdoor wordt tegelijk het belang van de gemaakt afspraken/vonnissen aangeduid én wordt het persoonlijk contact kind-ouder gegarandeerd, zonder dat het kind de andere ouder moet gaan desavoueren.

De oproep mag dus duidelijk zijn: de overheid moet verder investeren in het bestaande aanbod van conflictpreventie en –beheersing, en zeker niet op voortvarende wijze met nieuwe wetgeving gaan experimenteren!

2) *Uiteenzetting van de heer Stephan Durviaux, adviseur van de «délégué général de la Communauté française aux droits de l'enfant»*

*De heer Stephan Durviaux, adviseur van de «délégué général de la Communauté française aux droits de l'enfant», wenst eerst de algemeen afgevaardigde van de Franse Gemeenschap voor de rechten van het kind, de heer Lelièvre, te verontschuldigen omdat die op dit ogenblik in het buitenland verblijft.*

L'institution du délégué général aux droits de l'enfant a été créée en Communauté française en 1991 avec pour mission générale de veiller à la sauvegarde des droits et des intérêts des enfants.

Parmi les missions de l'institution figure notamment celle de recevoir des informations, des plaintes ou des demandes de médiation relatives aux atteintes portées aux droits et intérêts des enfants.

Dès les premières années de fonctionnement de l'institution, ils ont été confrontés à un nombre sans cesse croissant de situations relatives à des enfants touchés par la séparation ou le divorce de leurs parents. Cette problématique est rapidement devenue la deuxième en importance quantitative, après celle relative aux différentes formes d'atteintes à l'intégrité des enfants. Depuis une dizaine d'années, ce sont environ 500 à 600 dossiers pris en charge par leur institution qui concerne cette problématique, soit +/- 30% des situations pour lesquelles l'institution est sollicitée.

Depuis de nombreuses années, l'institution du Délégué général a été amenée à connaître un nombre important de situations d'enfants qui rencontrent des difficultés au niveau des relations qu'ils entretiennent avec leurs parents suite à une séparation parentale ou un divorce.

Il convient cependant de souligner que ces chiffres, aussi importants soient-ils, ne sont jamais que le reflet de l'activité de l'institution, de dernière ligne, à laquelle les personnes s'adressent dans des situations souvent généralement délicates et particulièrement conflictuelles. On peut raisonnablement penser que dans une grande majorité des séparations parentales et des divorces, les parents et les instances compétentes prennent des décisions respectueuses des droits et intérêts des enfants.

Il est aussi à noter que les réformes du droit civil relatives notamment à l'établissement du principe de l'autorité parentale conjointe ou à l'audition des enfants n'ont pas eu d'impact significatif au niveau du nombre de saisines de l'institution pour des situations d'enfants touchés par le divorce et la séparation. Ces nouvelles législations, si elles constituent indéniablement une avancée, sont d'ailleurs parfois source de nouveaux conflits (contestations dans la mise en œuvre de l'autorité parentale conjointe, impression de manipulation des enfants qui sont entendus dans le cadre des procédures,...).

Dans les conflits liés à la séparation ou au divorce des parents, l'objet des demandes concerne en général l'un des points suivants:

De functie van «algemeen afgevaardigde voor de rechten van het kind» is in de Franse Gemeenschap in 1991 tot stand gekomen, met als algemene opdracht de rechten en de belangen van de kinderen te beschermen.

Een van de taken van de algemeen afgevaardigde bestaat in het in ontvangst nemen van informatie, klachten of vragen om bemiddeling met betrekking tot de inbreuken op de rechten en de belangen van de kinderen.

Van bij aanvang hebben de algemeen afgevaardigde en zijn medewerkers te kampen gehad met een almaar toenemend aantal situaties betreffende kinderen die werden getroffen door de scheiding of de echtscheiding van hun ouders. Dat vraagstuk is qua aantal dossiers snel het op één na grootste geworden, na dat inzake de verschillende vormen van aantasting van de integriteit van de kinderen. Sinds een tiental jaren behandelt de dienst van de algemeen afgevaardigde 500 à 600 dossiers die verband houden met dat vraagstuk; dat vertegenwoordigt ongeveer 30 % van de situaties waarvoor op de dienst een beroep wordt gedaan.

Sinds ettelijke jaren dient de dienst van de algemeen afgevaardigde kennis te nemen van een aanzienlijk aantal situaties van kinderen die het moeilijk hebben in hun relatie met hun ouders na een scheiding of een echtscheiding.

Er moet echter op worden geattendeerd dat die cijfers weliswaar hoog liggen, maar dat ze slechts een afspiegeling zijn van de laatstelijnsactiviteit van de dienst, waarop de mensen een beroep doen in situaties die doorgaans moeilijk en bijzonder conflictieus zijn. Men mag redelijkerwijs aannemen dat bij scheidingen en echtscheidingen de ouders en de bevoegde instanties bijna altijd beslissingen nemen die de rechten en de belangen van de kinderen in acht nemen.

Er zij ook op gewezen dat de hervormingen van het burgerlijk recht die onder meer op de vaststelling van het beginsel van het co-ouderschap of op het horen van de kinderen betrekking hebben, geen significante invloed hebben gehad op het aantal gevallen dat bij de dienst aanhangig wordt gemaakt wegens situaties van kinderen die lijden ingevolge een (echt)scheiding. Die nieuwe wettelijke regelingen zijn zeker een vooruitgang, maar ze geven soms aanleiding tot nieuwe conflicten (betwisting van de toepassing van het co-ouderschap, indruk dat de kinderen die in het kader van de procedures worden gehoord, worden gemanipuleerd enzovoort).

In de conflicten die gepaard gaan met de scheiding of de echtscheiding van de ouders betreffen de vragen doorgaans een van de volgende punten:

– la suspension du droit aux relations personnelles et l'expression d'une crainte, d'un soupçon ou d'une accusation dans son exercice (négligence, maltraitance, comportement incestueux, mauvaises fréquentations...);

– la remise en cause de l'hébergement principal;

– le non-respect du droit aux relations personnelles;  
– l'élargissement ou le bon exercice du droit aux relations personnelles;

– les lenteurs de la justice ou l'incompréhension du système judiciaire;

– le fait qu'on ne tienne pas compte de l'avis de l'enfant ou qu'on refuse de l'entendre.

Lorsque le Délégué général aux droits de l'enfant reçoit ce type de plainte, il rappelle dans un premier temps qu'il n'est pas le Délégué général aux droits des parents mais bien aux droits des enfants. Seul l'intérêt de ces derniers importe. Il n'entrera en aucun cas dans le conflit opposant les adultes. Trop souvent encore, l'enfant, malgré l'intérêt bien légitime que les adultes lui portent, ne constitue qu'un enjeu, certes fondamental, sur lequel les adultes focalisent leurs conflits. Pire encore, l'enfant apparaît parfois comme l'objet principal sur lequel les adultes s'appuient pour régler leurs comptes.

Dans le cadre de la prise en charge des situations individuelles d'enfants confrontés à la séparation ou au divorce de leurs parents, le Délégué général est guidé par divers principes et prescrits de la convention internationale relative aux droits de l'enfant, à savoir:

#### Article 3, 1:

«Dans toutes les décisions qui concernent les enfants, qu'elles soient le fait des institutions publiques ou privées de protection sociale, des tribunaux, des autorités administratives ou des organes législatifs, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale.»

#### Article 12:

«1. Les Etats parties garantissent à l'enfant qui est capable de discernement le droit d'exprimer librement son opinion sur toute question l'intéressant, les opinions de l'enfant étant dûment prises en considération eu égard à son âge et à son degré de maturité.

– de schorsing van het omgangsrecht en de uitdrukking van een vrees, een vermoeden of een beschuldiging bij de toepassing ervan (nalatigheid, mishandeling, incest, slecht gezelschap enzovoort);

– het opnieuw ter discussie stellen van de hoofdverblijfplaats;

– de niet-inachtneming van het omgangsrecht;  
– de verruiming of de goede toepassing van het omgangsrecht;

– de traagheid of het onbegrip van het gerecht;

– het feit dat geen rekening wordt gehouden met de mening van het kind of dat men weigert het te horen.

Als de algemeen afgevaardigde dergelijke klachten krijgt, herinnert hij er eerst aan dat hij niet de algemeen afgevaardigde voor de rechten van de ouders is, maar de algemeen afgevaardigde voor de rechten van het kind. Alleen het belang van die laatste telt. Hij zal zich in geen geval mengen in het conflict tussen de volwassenen. Ondanks de gegronde aandacht die de ouders voor het kind hebben, is dat laatste al te vaak slechts een – weliswaar fundamentele - speelbal waarop de volwassenen hun conflicten toespitsen. Erger nog, soms blijkt dat de volwassenen het kind gebruiken om met elkaar af te rekenen.

In het kader van het beheer van de individuele situaties van kinderen die met de scheiding of de echtscheiding van hun ouders worden geconfronteerd, laat de algemeen afgevaardigde zich leiden door de principes en de voorschriften van het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind. Het betreft met name:

#### Artikel 3.1:

«*Bij alle maatregelen betreffende kinderen, ongeacht of deze worden genomen door openbare of particuliere instellingen voor maatschappelijk welzijn of door rechterlijke instanties, bestuurlijke autoriteiten of wetgevende lichamen, vormen de belangen van het kind de eerste overweging.*»

#### Artikel 12:

«*1. De Staten die partij zijn, verzekeren het kind dat in staat is zijn of haar eigen mening te vormen, het recht die mening vrijelijk te uiten in alle aangelegenheden die het kind betreffen, waarbij aan de mening van het kind passend belang wordt gehecht in overeenstemming met zijn of haar leeftijd en rijpheid.*

2. A cette fin, on donnera notamment à l'enfant la possibilité d'être entendu dans toute procédure judiciaire ou administrative l'intéressant, soit directement, soit par l'intermédiaire d'un représentant ou d'un organisme approprié, de façon compatible avec les règles de procédure de la législation nationale.».

Article 9:

«1. Les Etats parties veillent à ce que l'enfant ne soit pas séparé de ses parents contre leur gré, à moins que les autorités compétentes ne décident, sous réserve de révision judiciaire et conformément aux lois et procédures applicables, que cette séparation est nécessaire dans l'intérêt supérieur de l'enfant. Une décision en ce sens peut être nécessaire dans certains cas particuliers, par exemple lorsque les parents maltraitent ou négligent l'enfant, ou lorsqu'ils vivent séparément et qu'une décision doit être prise au sujet du lieu de résidence de l'enfant.

(...)

3. Les Etats parties respectent le droit de l'enfant séparé de ses deux parents ou de l'un d'eux d'entretenir régulièrement des relations personnelles et des contacts directs avec ses deux parents, sauf si cela est contraire à l'intérêt supérieur de l'enfant».

Article 10, 2:

«Un enfant dont les parents résident dans des Etat différents a le droit d'entretenir, sauf circonstances exceptionnelles, des relations personnelles et des contacts directs réguliers avec ses deux parents».

Une donnée nouvelle apparue ces dernières années est l'implication accrue des grands-parents. En effet, on constate que les demandes des grands-parents, relatifs à la garde et aux relations personnelles avec leurs petits-enfants, sont de plus en plus nombreuses.

Il est utile, dans cette matière, de prendre conscience du nombre de conflits familiaux où interviennent les grands-parents, personnes qui, si elles ne font pas partie du noyau familial, n'en restent pas moins extrêmement présentes et agissantes, pas toujours dans un souci de médiation ou d'apaisement des conflits.

A la suite des élections de mai 2003, l'accord du Gouvernement fédéral commandait la mise en oeuvre des Etats généraux des familles. Ceux-ci se sont tenus entre novembre 2003 et avril 2004, à l'initiative de la Se-

*2. Hiertoe wordt het kind met name in de gelegenheid gesteld te worden gehoord in iedere gerechtelijke en bestuurlijke procedure die het kind betreft, hetzij rechtstreeks, hetzij door tussenkomst van een vertegenwoordiger of een daarvoor geschikte instelling, op een wijze die verenigbaar is met de procedureregels van het nationale recht.».*

Artikel 9:

*«1. De Staten die partij zijn, waarborgen dat een kind niet wordt gescheiden van zijn of haar ouders tegen hun wil, tenzij de bevoegde autoriteiten, onder voorbehoud van de mogelijkheid van rechterlijke toetsing, in overeenstemming met het toepasselijke recht en de toepasselijke procedures, beslissen dat deze scheiding noodzakelijk is in het belang van het kind. Een dergelijke beslissing kan noodzakelijk zijn in een bepaald geval, zoals wanneer er sprake is van misbruik of verwaarlozing van het kind door de ouders, of wanneer de ouders gescheiden leven en er een beslissing moet worden genomen ten aanzien van de verblijfplaats van het kind.*

(...)

*3. De Staten die partij zijn, eerbiedigen het recht van het kind dat van een ouder of beide ouders is gescheiden, op regelmatige basis persoonlijke betrekkingen en rechtstreeks contact met beide ouders te onderhouden, tenzij dit in strijd is met het belang van het kind.».*

Artikel 10. 2 :

*«Een kind van wie de ouders in verschillende Staten verblijven, heeft het recht op regelmatige basis, behalve in uitzonderlijke omstandigheden, persoonlijke betrekkingen en rechtstreekse contacten met beide ouders te onderhouden.».*

De jongste jaren is een nieuw gegeven opgedoken, namelijk de grotere betrokkenheid van de grootouders. Men stelt immers vast dat de vragen van de grootouders in verband met recht van bewaring en omgang met hun kleinkinderen almaar talrijker zijn.

Het is in dat opzicht nuttig zich rekenschap te geven van het aantal gezinsconflicten waarin de grootouders optreden. Zij maken weliswaar geen deel uit van het gezin, maar ze zijn toch uiterst aanwezig en actief, en niet altijd met de bedoeling te bemiddelen of de conflicten te doen afnemen.

Na de verkiezingen van mei 2003 voorzag het federaal regeerakkoord in de totstandkoming van de Staten-Generaal van het Gezin. Die hebben plaatsgehad tussen november 2003 en april 2004, op initiatief van de

crétaire d'Etat aux Familles et aux Personnes handicapées. L'institution du Délégué général aux droits de l'enfant a notamment participé activement aux travaux du groupe «Familles et droit civil et judiciaire».

Au sein de ce groupe de travail, il a eu l'occasion de rappeler certaines recommandations, parfois anciennes, formulées à partir de la réflexion suscitée tant au niveau de leur pratique de prise en charge de situations individuelles d'enfant, que dans des groupes de travail mis en place sur des questions plus générales en lien avec la réforme des affaires familiales.

Parmi ces recommandations, on retiendra plus particulièrement celle visant à réunir au sein d'une même instance judiciaire (juge des familles) toutes les matières relatives à l'exercice de l'autorité parentale ou connexes, traitées par le juge de paix, le juge des référés, le juge de la jeunesse, section civile ou correctionnelle. A l'heure actuelle le contentieux familial est éclaté entre les compétences de divers tribunaux. Les personnes ne s'y retrouvent plus dans le dédale des procédures et recours qui peuvent être introduits. La complexité du système peut même conduire à une véritable violence institutionnelle à l'égard des enfants et des parents.

D'autres recommandations concernent l'amélioration du système d'audition des enfants mis en place dans le cadre de l'article 931 du Code judiciaire (possibilité d'appel, assistance d'un avocat, audition par le juge lui-même, présence du Ministère public, approbation par l'enfant du procès-verbal d'audition, possibilité d'être accompagné d'une personne de confiance).

Il a aussi été rappelé les recommandations en matière de médiation familiale. En effet, en matière familiale, et notamment en ce qui concerne le maintien des relations personnelles entre les enfants et leurs parents séparés, l'engagement de procédures contentieuses devrait rester subsidiaire. La médiation familiale devrait être encouragée et il conviendrait que toute demande introduite auprès d'une instance devrait être soumise préalablement à une information sur la médiation. Si la possibilité du recours à la médiation familiale a été introduit par les nouveaux articles 734*bis* à *sexies* du Code judiciaire, il convient encore que ces derniers soient effectivement mis en œuvre par l'agrément de médiateurs et par un encouragement à cette méthode de règlement alternatif des conflits.

staatssecretaris voor het Gezin en Personen met een handicap, toegevoegd aan de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid. De dienst van de algemeen afgevaardigde voor de rechten van het kind heeft actief deelgenomen aan de werkzaamheden van de groep «gezinnen en het burgerlijk en gerechtelijk recht».

De dienst heeft binnen die werkgroep kunnen attenderen op bepaalde, soms al lang bestaande aanbevelingen die werden geformuleerd op grond van de reflectie die er kwam ingevolge het beheer van individuele situaties van kinderen, én door de werkgroepen die werden opgericht om zich te buigen over meer algemene vraagstukken in verband met de hervorming van de gezinszaken.

Bijzondere aandacht dient te gaan naar een van die aanbevelingen, met name die welke beoogt alle aangelegenheden betreffende de uitoefening van het ouderlijk gezag of daarmee verband houdende aangelegenheden, die thans worden behandeld door de vrederechter, de rechter in kort geding, de rechter in de jeugdrechtbank, burgerlijke of correctionele afdeling, bijeen te brengen in een zelfde rechterlijke instantie (de familierechter). Thans zijn diverse rechtbanken bevoegd inzake gezinsconflicten. De mensen raken niet wijs uit de doolhof van procedures en beroepen die kunnen worden ingesteld. De ingewikkeldheid van het systeem kan zelfs aanleiding geven tot een echt institutioneel geweld ten aanzien van de kinderen en de ouders.

Andere aanbevelingen hebben betrekking op de verbetering van het systeem van het horen van kinderen in het kader van artikel 931 van het Gerechtelijk Wetboek (mogelijkheid van hoger beroep, bijstand van een advocaat, verhoor door de rechter zelf, aanwezigheid van het openbaar ministerie, instemming van de minderjarige met het proces-verbaal van verhoor, mogelijkheid om te worden vergezeld van een vertrouwenspersoon).

Tevens werd herinnerd aan de aanbevelingen inzake gezinsbemiddeling. In gezinszaken en meer bepaald wat het behoud van persoonlijke relaties tussen de kinderen en hun gescheiden ouders betreft, zou het instellen van geschilprocedures aanvullend moeten blijven. De bemiddeling in familie zaken zou moeten worden aangemoedigd en iedere bij een instantie ingediende aanvraag zou moeten worden voorafgegaan door het verstrekken van informatie over de bemiddeling. De nieuwe artikelen 734*bis* tot *sexies* van het Gerechtelijk Wetboek hebben weliswaar de mogelijkheid van het beroep op de gezinsbemiddeling ingesteld, maar er moet nog voor worden gezorgd dat die artikelen daadwerkelijk worden toegepast door de erkenning van de bemiddelaars en door een aanmoediging van die methode van alternatieve conflictbeslechting.

Enfin, il convient également de mettre en évidence des recommandations formulées plus particulièrement en ce qui concerne la question des relations personnelles entre l'enfant et son parent à l'égard duquel sont portées des allégations de maltraitance ou d'abus sexuels.

En effet, depuis l'affaire Dutroux notamment, on a pu constater, au niveau des situations individuelles prises en charge au sein de l'institution, l'émergence d'un nombre croissant de situations dans lesquelles des allégations de maltraitances ou d'abus sexuels sont énoncées à l'égard d'un des parents après le divorce ou la séparation. Dans ce type de situation, il arrive fréquemment que, de droit ou de fait, le parent accusé soit privé de contacts avec l'enfant et la reprise de ceux-ci par la suite s'avère souvent très difficile.

Un groupe de travail a été constitué sur cette question et des recommandations ont été formulées visant notamment la création, dans ce type de situation, d'un accompagnateur de l'enfant comme soutien, appui, personne de référence et allié à l'enfant, qui assurerait une continuité dans le parcours que l'enfant va devoir suivre et pourrait aussi intervenir au niveau des deux parents pour obtenir un rapprochement centré sur l'intérêt de l'enfant.

Les Etats généraux des familles ont mis en avant le principe de la garde alternée comme modèle à suivre idéalement et prioritairement. On peut toujours rêver ! Il est vrai qu'un modèle législatif pourrait sortir les juges de pratiques orientées par le poids de leur culture sociale et des mentalités, et donc développer des règles plus égalitaires entre les pères et les mères.

Mais où sera la place de l'enfant dans cette dynamique? L'enfant est un être en devenir, en construction. Le vécu et les besoins d'un bébé, d'un enfant ou d'un adolescent ne sont évidemment pas les mêmes.

Catherine De Buck, pédopsychiatre, indique, par exemple, que *«le bébé ne devrait pas quitter son domicile principal, pour la nuit, avant l'âge des trois ans et qu'une absence trop longue de la mère peut être assimilée à une disparition pure et simple pour un jeune enfant»*<sup>2</sup>.

<sup>2</sup> Cfr « *Tenir compte ... de l'enfant* », in « *Le Vif* » du 24 septembre 2004, p. 47.

Ten slotte moet ook aandacht worden besteed aan de meer specifieke aanbevelingen over het vraagstuk van de omgang tussen het kind en zijn ouder tegen wie aantijgingen inzake mishandeling of seksueel misbruik werden geformuleerd.

Met name sinds de affaire-Dutroux heeft men inzake de individuele situaties die door de dienst worden behandeld, vastgesteld dat steeds meer situaties in beeld komen waarbij na de (echt)scheiding tegen één van de ouders aantijgingen van mishandeling of seksueel misbruik worden geuit. In soortgelijke situaties komt het vaak voor dat aan de ouder tegen wie die aantijgingen werden gericht, in rechte of in feite contact met het kind wordt ontzegd. Het blijkt zeer moeilijk achteraf dat contact te herstellen.

Er werd een werkgroep geïnstalleerd om zich over dit vraagstuk te buigen. De werkgroep heeft een aantal aanbevelingen geformuleerd die er in soortgelijke situaties met name toe strekken te voorzien in een begeleider van het kind, die het zou kunnen ondersteunen en bijstaan, en daarbij als referentiepersoon en als een bondgenoot van het kind zou kunnen fungeren. Die begeleider zou een continuïteit kunnen waarborgen in het traject dat het kind zal moeten volgen; hij zou er tevens bij de beide ouders op kunnen aandringen om dichterbij elkaar te komen in het belang van het kind, dat daarbij centraal staat.

De Staten-Generaal van het Gezin hebben principieel gesteld dat het co-ouderschap hierbij model staat voor de weg die idealiter en prioritair moet worden gevolgd. Het is niet verboden te dromen! Het moet gezegd dat een wetgevend model de rechters kan doen afstappen van praktijken die worden aangestuurd door het gewicht van hun sociale cultuur en van een bepaalde mentaliteit. Men zou dus regels kunnen bedenken waarbij meer gelijkheid tussen vaders en moeders wordt gewaarborgd.

Maar welke plaats wordt, in die dynamiek, voor het kind ingeruimd? Het kind is een wezen dat nog moet uitgroeien tot een volwassene, en dat zich aan het ontplooiën is. Daarbij zij aangetipt dat de leefwereld en de noden van een baby, van een kind dan wel van een adolescent uiteraard niet dezelfde zijn.

Zo wijst kinderpsychiater Catherine De Buck er bijvoorbeeld op dat *«le bébé ne devrait pas quitter son domicile principal, pour la nuit, avant l'âge des trois ans et qu'une absence trop longue de la mère peut être assimilée à une disparition pure et simple pour un jeune enfant»*<sup>2</sup>.

<sup>2</sup> Cfr « *Tenir compte ... de l'enfant* », in « *Le Vif* » van 24 september 2004, blz. 47.

Jean-Yves Hayez et Philippe Kinoo, pédopsychiatres, ne disent pas autre chose quand ils expliquent que la perception de la garde alternée est fondamentalement différente selon que la personne qui la vit auprès de chacun de ses parents, est un petit enfant, un enfant ou un adolescent.<sup>3</sup>

Ils rejoignent aussi le point de vue de Caroline Geuzaine, psychologue, qui pense qu' «*il est utopique de chercher des principes généraux valables pour toutes les situations*» et que «*la vraie question porte sur la parentalité et non sur la suprématie du père ou de la mère*».<sup>4</sup>

Les constats que l'institution peut faire au départ des situations individuelles poussent à la nuance et à la prudence. Il ne faudrait pas, qu'en réaction à la délinquance des différentes représentations familiales, le législateur et le pouvoir exécutif, dans un grand élan d'idéalisme, mettent en place un système, potentiellement producteur de maltraitements institutionnelles organisées au détriment des enfants.

Or, la Belgique est un des pays d'Europe où l'on se marie le moins, tout en divorçant le plus.<sup>5</sup>

Les situations individuelles traitées montrent d'ailleurs que les cas d'enfants impliqués bien malgré eux dans le tourbillon des conflits parentaux, résultant d'une séparation ou d'un divorce, sont plus qu'interpellants. Les actions de médiation prennent de plus en plus de place dans l'exercice des missions du Délégué général aux droits de l'enfant.

Inviter à réfléchir à la solution d'une garde alternée dans chaque situation est une chose, penser à l'imposer dans les situations où le magistrat, confronté à des demandes de chacun des parents de disposer de l'hébergement principal, et sans éléments objectifs lui permettant de trancher dans un sens ou dans l'autre, en est une autre.

La garde alternée se doit d'être appréhendée dans chaque situation individuelle en fonction des enfants qu'elle est susceptible de concerner. Il convient prioritairement de tenir compte de l'évolution physique

De kinderpsychiaters Jean-Yves Hayez en Philippe Kinoo, stellen zowat hetzelfde wanneer zij toelichten dat het beurtelings uitgeoefend hoederecht helemaal anders overkomt al naar gelang het kind dat bij elk van de ouders woont, een kleuter, een kind dan wel een tiener is.<sup>3</sup>

Voormelde psychiaters scharen zich ook achter het standpunt van psycholoog Caroline Geuzaine, die de volgende mening is toegedaan: «*il est utopique de chercher des principes généraux valables pour toutes les situations*» en dat «*la vraie question porte sur la parentalité et non sur la suprématie du père ou de la mère*».<sup>4</sup>

De vaststellingen die de dienst kan doen op basis van individuele situaties, nopen tot een genuanceerde en omzichtige benadering. Het kan niet dat de wetgever en de uitvoerende macht, als reactie op het uiteenvallen van de traditionele gezinsvormen, in een groots, idealistisch gebaar een regeling opzetten die potentieel kan leiden tot geïnstitutionaliseerde mishandeling waarvan de kinderen het slachtoffer worden.

Daarbij zij evenwel aangestipt dat in Europa België een van de landen is met de meeste huwelijken, maar ook met de meeste echtscheidingen.<sup>5</sup>

De individueel behandelde situaties tonen overigens aan dat de situaties van kinderen die, na de (echt)scheiding van hun ouders, willens nillens in de draaikolk van een op drift geraakt gezin terechtkomen, meer dan ooit onze aandacht vragen. De bemiddelingsinitiatieven nemen een almaar grotere plaats in bij de uitoefening van de taken van de algemeen afgevaardigde van de Franse Gemeenschap voor de rechten van het kind.

Ertoe uitnodigen om na de denken over de oplossing om in iedere situatie tot een alternerend hoederecht te komen, is één zaak. Een heel andere zaak is het in de mening te verkeren dat het hoederecht kan worden opgelegd in situaties waarbij de magistratuur wordt geconfronteerd met het verzoek van elk van beide partners om over het hoofdverblijf te beschikken, zonder dat hij daarbij over objectieve elementen beschikt aan de hand waarvan het mogelijk zou zijn de balans in de ene dan wel in de andere richting te doen overhellen.

Het alternerend hoederecht moet in iedere individuele situatie worden nagegaan, waarbij ook rekening wordt gehouden met de kinderen waarop dat hoederecht van toepassing zal zijn. Prioritair behoort aandacht uit te gaan

<sup>3</sup> Cfr Jean-Yves Hayez et Philippe Kinoo, «*Hébergement alterné et autorité parentale conjointe*», 2004.

<sup>4</sup> Cfr «*Ne pas imposer des canevas*», in «*Le Vif*», du 24 septembre 2004, p.47.

<sup>5</sup> Cfr «*Le meilleur sans le pire*», in «*Le Vif*» du 12 octobre 2004, p.19 qui cite 4 mariages pour 1000 habitants et 3 désunions officielles pour 1000 habitants.

<sup>3</sup> Zie Jean-Yves Hayez en Philippe Kinoo, «*Hébergement alterné et autorité parentale conjointe*», 2004.

<sup>4</sup> Zie «*Ne pas imposer des canevas*», in «*Le Vif*» van 24 september 2004, blz. 47.

<sup>5</sup> Zie «*Le meilleur sans le pire*», in «*Le Vif*» van 12 oktober 2004, blz. 19, waarbij wordt verwezen naar 4 huwelijken op 1000 inwoners en naar 3 officiële scheidingen op 1000 inwoners.

et psychologique des enfants. Dès lors la solution à retenir devra impérativement tenir compte de l'âge des enfants, les besoins de ceux-ci étant différents qu'ils soient bébés, jeunes enfants ou adolescents.

La garde alternée doit en outre être appréciée à la lumière de critères de faisabilité pratiques tels que les conditions socio-économiques des parents, l'éloignement des résidences de chacun, la poursuite de la scolarité, les loisirs de l'enfant, etc.

Si la mise en exergue d'un système visant à la répartition égalitaire de l'hébergement de l'enfant chez chacun de ses parents peut paraître séduisante dans la mesure où il serait respectueux du droit des parents, il convient cependant de garder à l'esprit que chaque situation de séparation ou de divorce touche des enfants dans leur histoire personnelle. Et c'est avant tout aux enfants eux-mêmes, au respect de leurs droits et intérêts qu'il convient de penser.

En outre, lorsqu'une garde alternée est envisagée, il convient toujours de garder à l'esprit le droit fondamental de l'enfant de pouvoir s'exprimer à propos d'une décision qui le concerne et donc vérifier si l'enfant se sent positivement intéressé et impliqué par une telle décision.

Enfin, il convient de veiller à ne pas figer des solutions et permettre que celles-ci puissent être régulièrement revues en fonction non seulement de l'évolution psychologique des enfants mais également de changements pouvant intervenir au niveau des critères de faisabilité évoqués ci-avant.

On doit certes réformer, dans les meilleurs délais, le droit des affaires familiales, mais, dans le même temps, il faut travailler en profondeur et au long terme avec les enfants eux-mêmes: sensibilisation, éducation, prévention à la parentalité responsable et à l'intégration d'une culture respectueuse des droits et des intérêts des enfants.

Il est incontestable que le droit de la famille doit être réformé. Il faut toutefois, en même temps, effectuer un travail en profondeur et à long terme avec les enfants eux-mêmes: il faut être attentif à leur sensibilisation, au type d'enseignement qu'ils suivent, à leur propre évolution vers une parenté responsable et à l'intégration d'une culture dans laquelle les droits et les intérêts de l'enfant sont pris en considération.

Les enfants qui tentent de survivre en tant qu'enfant au milieu de ces conflits parentaux sont de futurs parents. Quels modèles intègrent-ils? Quelles conduites vont-ils adopter plus tard en tant que partenaire d'un couple et en tant que parent? Ces questions fondamentales doivent guider la réflexion de nos dirigeants en matière de politiques d'éducation, de la famille, de l'enfance et de la jeunesse.

naar de lichamelijke en psychologische ontwikkeling van de kinderen. De uiteindelijk in aanmerking te nemen oplossing zal dus noodzakelijkerwijs rekening houden met de leeftijd van de kinderen en met hun noden, die anders zullen liggen wanneer het om baby's, jonge kinderen dan wel adolescenten gaat.

Het alternerend hoederecht moet tevens worden getoetst aan een aantal criteria inzake praktische haalbaarheid, zoals de sociaal-economische achtergrond van de ouders, de respectieve afstand tot de woning van beide ouders, de mogelijkheid voor de kinderen om school te lopen, de vrijetijdsbesteding van het kind enzovoort.

Het kan aantrekkelijk lijken de voorkeur te geven aan een regeling waarbij het kind evenveel tijd bij beide ouders zal doorbrengen: zo'n regeling doet immers recht aan beide ouders. Daarbij moet men evenwel voor ogen houden dat iedere (echt)scheidingssituatie de kinderen in hun persoonlijk levensverhaal raakt. En het is in de eerste plaats aan de kinderen zelf, aan de eerbiediging van hun rechten en belangen dat behoort te worden gedacht.

Bovendien geldt het volgende. Zo een alternerend hoederecht wordt overwogen, moet daarbij ook steeds aandacht uitgaan naar het voor het kind geldende grondrecht om zich te kunnen uiten omtrent een beslissing die voor hem zal gelden.

Er dient dus te worden nagegaan of het kind positief staat tegenover een soortgelijke beslissing en of het zich daarbij betrokken voelt.

Ten slotte is het zaak erop toe te zien dat geen oplossingen worden voorgesteld die voor eens en voor altijd gelden: het moet mogelijk zijn dat die oplossing geregeld kan worden bijgesteld om niet alleen met de psychologische evolutie van de kinderen rekening te houden, maar tevens met mogelijk wijzigende omstandigheden op het stuk van voornoemde haalbaarheidscriteria.

Het staat buiten kijf dat het familierecht spoedig moet worden hervormd. Terzelfder tijd moet evenwel in de diepte en op de lange termijn worden gewerkt met de kinderen zelf: er moet aandacht uitgaan naar hun sensibilisering, naar het onderwijs dat ze volgen, naar hun eigen groei naar verantwoord ouderschap en naar de integratie van een cultuur waarbij de rechten en de belangen van de kinderen mee in aanmerking worden genomen.

Kinderen die pogen te overleven in conflictsituaties zijn zelf toekomstige ouders. Welke modellen kleven ze aan? Hoe zullen ze zich later als echtgenoot en als ouder gedragen? Die fundamentele vragen moeten doorwegen bij onze politici als ze aan beleid doen inzake onderwijs, gezin, kinderen en jongeren.

3) *Exposé de M. Jan Piet H. de Man, pédopsychologue et psychologue de la famille*

### 1. Controverse.

Lorsque j'ai commencé, il y a plus de 24 ans, à être confronté de très près (entre autres dans divers groupes de personnes séparées) avec des situations de séparation, j'ai vite dû constater que la notion de «l'intérêt de l'enfant», bien qu'acceptée par tous comme principe fondamental, était en réalité concrétisée d'innombrables manières très différentes et contradictoires par toutes les personnes concernées: les deux parents et leurs avocats, assistants de justice, experts, procureurs, juges, médecins, médiateurs familiaux, psychologues, assistants sociaux, etc.. Cette controverse est encore plus grande lorsqu'il s'agit de l'hébergement «alterné» égalitaire.

*«La controverse soulevée par la coparentalité (...) est connue pour avoir suscité des attitudes et des lignes de conduite très différentes les unes des autres. (...) Dans ces conditions, il importe de revoir constamment ces attitudes et lignes de conduite (...) à la lumière du nombre sans cesse croissant de **résultats d'études scientifiques** consacrées à ce problème.»<sup>1/</sup>*

Dès lors, je me suis mis à collectionner toutes les recherches scientifiques empiriques concernant l'évolution des enfants après la séparation de leurs parents<sup>2/</sup>. Voici une brève synthèse des résultats de ces recherches, et de quelques conclusions pratiques qu'on peut en tirer afin de mieux diminuer les risques d'une évolution défavorable et de sauvegarder plus efficacement cet intérêt

<sup>1/</sup> Johnston e.a.: «Ongoing Postdivorce Conflict: Effects on Children of Joint Custody and Frequent Access.», *Amer. J. Orthopsychiat.* 59(4), October 1989, p.589 590.

<sup>2/</sup> de Man, Jan Piet H.:

- Het belang van het kind bij (echt)scheiding. *Revue Trimestrielle de Droit Familial*, 3-4/1992, pp. 227-236.

- Dans: Conseil de l'Egalité des Chances entre Hommes et Femmes / Raad van de Gelijke Kansen voor Mannen en Vrouwen / Rat für Chancengleichheit zwischen Männern und Frauen: Avis n° 11 du Conseil de l'Egalité des Chances du 11 octobre 1996 relatif à la coparenté / Advies n° 11 van de Raad van de Gelijke Kansen van 11 oktober 1996 betreffende het co-ouderschap.

- «L'intérêt de l'enfant en cas de séparation et de divorce.» dans: Geneviève Boliau (éd.): *Divorce. Commentaire pratique. (suppléments 9 & 12 & 17)*, p. VIIIbis.5.1.1.-VIIIbis.5.7.10. Deurne-Antwerpen & Diegem (B): Kluwer Éditions Juridiques Belgique & éditions kluwer, décembre 1998 & 15 janvier 2000 & 31 décembre 2002.)

3. *Uiteenzetting van de heer Jan Piet H. de Man, kinder- en gezinspsycholoog*

### 1. Tegengestelde meningen.

Toen ik, meer dan 24 jaar geleden, begon van dichtbij (onder andere in verschillende groepen van gescheidenen) geconfronteerd te worden met (echt)scheidingssituaties, heb ik alras moeten vaststellen dat het begrip «belang van het kind», alhoewel het door allen aanvaard werd als fundamenteel principe, in werkelijkheid op ontelbare zeer verschillende en tegengestelde manieren concreet werd ingevuld door alle betrokkenen: de twee ouders en hun advocaten, justitie-assistenten, deskundigen, procureurs, rechters, artsen, (echt)scheidings-bemiddelaars, psychologen, maatschappelijk werkers, enz.. Deze controverse is nog groter wanneer het om de gelijkmatig verdeelde huisvesting (verblijfs-co-ouderschap, «bilocatierегeling», ...) gaat.

*«Het klimaat van tegengestelde meningen over co-ouderschap (...) is erom bekend, zeer verschillende houdingen en beleidslijnen te hebben gevoed. (...) Onder deze omstandigheden is het belangrijk deze houdingen en beleidslijnen voortdurend te herzien (...) vanuit het oogpunt van het groeiende aantal **wetenschappelijke bevindingen** die er verband mee houden.»<sup>1/</sup>*

Dan ben ik dus begonnen alle empirische wetenschappelijke onderzoeken te verzamelen betreffende de evolutie van kinderen na de scheiding van hun ouders<sup>2/</sup>. Ziehier een korte synthese van de bevindingen van die onderzoeken, en van enkele praktische conclusies die men daaruit kan afleiden, teneinde het risico op een ongunstige evolutie beter te verminderen en dat belang

<sup>1/</sup> Johnston e.a.: «Ongoing Postdivorce Conflict: Effects on Children of Joint Custody and Frequent Access.», *Amer. J. Orthopsychiat.* 59(4), October 1989, p.589 590.

<sup>2/</sup> de Man, Jan Piet H.:

- Het belang van het kind bij (echt)scheiding. *Revue Trimestrielle de Droit Familial*, 3-4/1992, pp. 227-236.

- In: Conseil de l'Egalité des Chances entre Hommes et Femmes / Raad van de Gelijke Kansen voor Mannen en Vrouwen / Rat für Chancengleichheit zwischen Männern und Frauen: Avis n° 11 du Conseil de l'Egalité des Chances du 11 octobre 1996 relatif à la coparenté /

Advies n° 11 van de Raad van de Gelijke Kansen van 11 oktober 1996 betreffende het co-ouderschap.

- «L'intérêt de l'enfant en cas de séparation et de divorce.» dans: Geneviève Boliau (éd.): *Divorce. Commentaire pratique. (suppléments 9 & 12 & 17)*, p. VIIIbis.5.1.1.-VIIIbis.5.7.10. Deurne-Antwerpen & Diegem (B): Kluwer Éditions Juridiques Belgique & éditions kluwer, décembre 1998 & 15 janvier 2000 & 31 décembre 2002.)

des dizaines de milliers d'enfants belges qui doivent chaque année subir la séparation de leurs parents bien aimés.

## 2. L'hébergement «monoparental» inégal traditionnel

- *Critère: l'intérêt des enfants.*

Qu'est-ce qui est **réellement** dans -ou contre- l'intérêt de l'enfant lorsque le partage du temps que celui-ci passe chez chacun de ses deux parents est fort inégal (moins qu'un tiers du temps avec un des deux parents)?

- *Parent préférentiel?*

Dans la pratique juridique actuelle, certains pensent qu'il faut chercher le «parent psychologique». «*Nous ne trouvons pas de preuves pour l'existence d'un seul «parent psychologique» avec lequel le lien est significativement plus important qu'avec le reste du système (familial). Les recherches scientifiques citées (...) montrent les effets négatifs quand on coupe l'enfant d'un de ses parents psychologiques. L'enfant a besoin de ses deux parents.*»<sup>3/</sup>

Cet hébergement inégal traditionnel de la moitié des week-ends avec un des deux parents n'est il donc pas dans l'intérêt des enfants?

- *Effets de l'hébergement inégal traditionnel.*

Quels sont en réalité les incidences, les **effets sur les enfants** de ce système traditionnel: droit d'hébergement principal unilatéral et hébergement secondaire ou droit aux relations personnelles de courtes durées?

### En général.

«*Une vaste synthèse des recherches pluridisciplinaires qui ont été consacrées aux effets à long terme du divorce sur les enfants, montre qu'il existe un consensus de plus en plus large sur le fait qu'un nombre considérable d'enfants souffrent pendant de longues années de **problèmes psychologiques et sociaux**, liés aux situations de stress persistantes et/ou nouvelles régnant au sein du couple divorcé, et éprouvent davantage de crainte que d'autres à nouer des relations durables à un stade ultérieur de leur développement, notamment au début de l'âge adulte.*»<sup>4/</sup> «*(...) vivre dans une famille monoparentale en absence du père est lié à des déficits*

<sup>3/</sup> Committee on the Family of the Group for the Advancement of Psychiatry: New Trends in Child Custody Determinations. Group for the Advancement of Psychiatry; v. 10, no. 106. Harcourt Brace Jovanovich, USA, 1980.

<sup>4/</sup> Judith S. Wallerstein: «The Long Term Effects of Divorce on Children: A Review.»

doeltreffender te vrijwaren van de tienduizenden Belgische kinderen die elk jaar de scheiding van hun geliefde ouders moeten ondergaan.

## 2. De traditionele ongelijke «eenouder-huisvesting»

- *Criterium: het belang van het kind.*

Wat is **werkelijk** in -of tegen- het belang van het kind wanneer de verdeling van de tijd die het bij elk van zijn ouders doorbrengt erg ongelijk is (minder dan één derde van de tijd met één van beide ouders)?

- *Voorkeur-ouder?*

In de huidige rechtspraak menen sommigen dat moet gezocht worden naar de «psychologische ouder». «*Wij vinden geen bewijsmateriaal voor het bestaan van één enkele «psychologische ouder» waarmee de band beïnvloedend belangrijker is dan met de rest van het (familiaal) netwerk. (...) Het aangehaalde wetenschappelijk onderzoek (...) toont de nadelige gevolgen van het afsnijden van het kind van één van zijn of haar psychologische ouders. Het kind heeft zijn beide ouders nodig.*»<sup>3/</sup>

Is die gebruikelijke «éénouder regeling» met de helft der weekenden met één der ouders dan niet in het belang van de kinderen?

- *Gevolgen.*

Wat zijn in feite de **effecten op de kinderen** van deze traditionele regeling: ééenzijdig hoofdverblijf en kortdurend omgangsrecht of «secundair» verblijf?

### Algemeen.

«*Een omvattende synthese van onderzoek vanuit verschillende disciplines over de gevolgen op lange termijn van echtscheiding op de kinderen, levert op dat er een groeiende consensus bestaat dat beduidende aantallen kinderen voor lange jaren lijden onder **psychologische en sociale moeilijkheden** die verband houden met voortdurende en/of nieuwe stress in het gescheiden gezin, en een verhoogde vrees ervaren bij het vormen van blijvende relaties in een later ontwikkelingsstadium, o.a. als jonge volwassene.*»<sup>4/</sup>

«*In een éénoudergezin leven zonder vader gaat samen met cognitieve deficits, gedragsstoornissen, en*

<sup>3/</sup> Committee on the Family of the Group for the Advancement of Psychiatry. 1980. New Trends in Child Custody Determinations. Group for the Advancement of Psychiatry. v. 10, no. 106. USA: Harcourt Brace Jovanovich.

<sup>4/</sup> Wallerstein, Judith S.. May 1991. The Long Term Effects of Divorce on Children: A Review. *J.Am.Acad.Child Adolesc.Psychiatry* 30,3: p.349.

*cognitifs et d'apprentissage, des troubles comportementaux, et des problèmes d'identification sexuelle des enfants*<sup>5/</sup>. »<sup>6/</sup> «*Mes travaux montrent de façon conséquente que les bonnes relations entre père et enfant peuvent avoir une importance critique pour le bien-être psychologique et la confiance en soi-même des enfants de parents séparés. Nos recherches des dix et quinze dernières années apportent de nouvelles preuves que les adolescents sont particulièrement vulnérables quand ils sont privés de leur relation avec leur père.*»<sup>7/</sup>

#### Délinquants.

«*Il est prouvé que la désunion des familles (...) consécutive à un divorce ou à une séparation de fait, est fréquemment génératrice de comportements délinquants.*»<sup>8/</sup> «*Le pourcentage de **délinquants** était plus élevé chez les garçons dont le père était absent du foyer, alors que chez les filles, ce pourcentage était plus élevé lorsque c'était la mère.*»<sup>9/</sup>

Il serait donc plus dans l'intérêt des enfants de «confer» les **garçons** à leurs **pères** et les filles à leurs mères.

- <sup>5/</sup> - Biller, H.B.. 1981. The father and sex role development. In *The role of father in child development* (2nd ed.), edited by M.E. Lamb. New York: John Wiley.
- Hetherington, E.M.. 1972. Effects of parental absence on personality development in adolescent daughters. *Developmental Psychology* 7: 313-326.
- Hetherington, E.M., M. Cox & R. Cox 1982. Effects of divorce on parents and children. In *Nontraditional families*, edited by M.E. Lamb. Hillsdale, NJ: Lawrence Erlbaum.
- Kalter, N., B. Riemar, A. Brickman & Woo J. Chen. 1985. Implications of parental divorce for female development. *Journal of the American Academy of Child Psychiatry* 24: 538-544.
- Radin, N.. 1981. The role of the father in cognitive, academic and intellectual development. In *The role of father in child development* (2nd ed.), edited by M.E. Lamb. New York: John Wiley.
- Santrock, J.W., & R.A. Warshak. 1979. Father custody and social development in boys and girls. *Journal of Social Issues* 35: 112-125.
- Wallerstein, J.S. & J.B. Kelly. 1980. *Surviving the breakup: How children and parents cope with divorce*. New York: Basic Books.
- <sup>6/</sup> Johnston e.a.. October 1989. Ongoing Postdivorce Conflict: Effects on Children of Joint Custody and Frequent Access. *Amer. J. Orthopsychiat.* 59(4): 576.
- <sup>7/</sup> Wallerstein, Judith S. & Sandra Blakeslee. 1989. *Nieuwe Kansen; Mannen, vrouwen en kinderen tien jaar na de scheiding*. Het Spectrum BV (Scala-reeks), p. 299. Translated from *Second chances*. New York: Ticknor & Fields.
- <sup>8/</sup> Rutter, Prof. M.. 1972. *Maternal Deprivation reassessed*. Harmondsworth: Penguin (Education) Books. p. 80; referring to: Douglas, Ross & Simpson. 1968. *All Our Future*. London: Peter Davies. Gibson. 1969. Gregory, I.. 1965. Anterospicive Data Following Childhood Loss of a Parent. *Archives of General Psychiatry* 13: 99 120.
- <sup>9/</sup> Rutter, Prof. M.. ibidum, p. 112; referring to: Bronfenbrenner, 1961. Peterson, Becker, Hellmer, Shoemaker & Quay, 1959. Robins, L.N.. 1966. *Deviant Children Grow Up*. Baltimore, Maryland: Williams & Wilkins.

*seksuele-indentificatie-problemen bij de kinderen*<sup>5/</sup>. »<sup>6/</sup> «*Mijn werk toont consequent aan dat goede relaties tussen vader en kind van kritiek belang kunnen zijn voor het psychologisch welzijn en het zelfvertrouwen van scheidingskinderen. Onze onderzoeken van de laatste tien en vijftien jaar hebben nieuwe bewijzen gevonden dat adolescenten bijzonder kwetsbaar zijn wanneer hun relatie met hun vader hen ontnomen wordt.*»<sup>7/</sup>

#### Delinquentie.

«*Gezinnen die uiteengevallen zijn (...) door echtscheiding of feitelijke scheiding (...) vertonen een sterk verband met misdadigheid.*»<sup>8/</sup> «*Het percentage **misdadigers** was hoger bij de jongens wanneer de vader afwezig was uit het gezin, maar bij de meisjes was dat percentage hoger wanneer de moeder er niet meer was.*»<sup>9/</sup>

Het zou dus meer in het belang van de kinderen zijn, de **jongens** aan **hun vader** «toe te vertrouwen», en de meisjes aan hun moeder.

- <sup>5/</sup> - Biller, H.B.. 1981. The father and sex role development. In *The role of father in child development* (2nd ed.), edited by M.E. Lamb. New York: John Wiley.
- Hetherington, E.M.. 1972. Effects of parental absence on personality development in adolescent daughters. *Developmental Psychology* 7: 313-326.
- Hetherington, E.M., M. Cox & R. Cox 1982. Effects of divorce on parents and children. In *Nontraditional families*, edited by M.E. Lamb. Hillsdale, NJ: Lawrence Erlbaum.
- Kalter, N., B. Riemar, A. Brickman & Woo J. Chen. 1985. Implications of parental divorce for female development. *Journal of the American Academy of Child Psychiatry* 24: 538-544.
- Radin, N.. 1981. The role of the father in cognitive, academic and intellectual development. In *The role of father in child development* (2nd ed.), edited by M.E. Lamb. New York: John Wiley.
- Santrock, J.W., & R.A. Warshak. 1979. Father custody and social development in boys and girls. *Journal of Social Issues* 35: 112-125.
- Wallerstein, J.S. & J.B. Kelly. 1980. *Surviving the breakup: How children and parents cope with divorce*. New York: Basic Books.
- <sup>6/</sup> Johnston e.a.. October 1989. Ongoing Postdivorce Conflict: Effects on Children of Joint Custody and Frequent Access. *Amer. J. Orthopsychiat.* 59(4): 576.
- <sup>7/</sup> Wallerstein, Judith S. & Sandra Blakeslee. 1989. *Nieuwe Kansen; Mannen, vrouwen en kinderen tien jaar na de scheiding*. Het Spectrum BV (Scala-reeks), p. 299. Translated from *Second chances*. New York: Ticknor & Fields.
- <sup>8/</sup> Rutter, Prof. M.. 1972. *Maternal Deprivation reassessed*. Harmondsworth: Penguin (Education) Books. p. 80; referring to: Douglas, Ross & Simpson. 1968. *All Our Future*. London: Peter Davies. Gibson. 1969. Gregory, I.. 1965. Anterospicive Data Following Childhood Loss of a Parent. *Archives of General Psychiatry* 13: 99 120.
- <sup>9/</sup> Rutter, Prof. M.. ibidum, p. 112; referring to: Bronfenbrenner, 1961. Peterson, Becker, Hellmer, Shoemaker & Quay, 1959. Robins, L.N.. 1966. *Deviant Children Grow Up*. Baltimore, Maryland: Williams & Wilkins.

• *Les pères?*

Les pères sont ils bien **capables de soigner leurs enfants?** Plusieurs études scientifiques ont déjà permis de constater que les pères seuls peuvent s'occuper **au moins aussi bien** de leurs enfants que les mères divorcées: «... *il n'y avait pas de différences significatives entre les familles où la mère s'occupe seule des enfants et celles où le père s'en occupe seul (...) en ce qui concerne (...) la fréquence des disputes, et la capacité d'adaptation (comportementale) des enfants.*»<sup>10/</sup>

• «*Monoparentalité*» réussie?

L'hébergement «monoparental» traditionnel ne correspond donc pas aux besoins des enfants pour qu'ils s'adaptent bien à la séparation; il n'est donc **pas**, en général, la solution **idéale**: il n'est pas dans l'intérêt des enfants de **l'imposer** lorsqu'il n'est pas sollicité de commun accord par les deux parents. Au contraire, il apparaît qu'il faut être prudent et mener une réflexion psychologique sur les incidences d'un hébergement inégal sur les enfants et sur leurs relations avec leurs parents.

Quelles sont les **conditions** d'une «monoparentalité» réussie = qui ne nuit pas trop à l'intérêt des enfants?

La condition la plus importante, c'est un «**niveau conflictuel peu élevé entre les parents, avant et après le divorce**»<sup>11/</sup> : toutes les études scientifiques empiriques le prouvent<sup>12/</sup>! Les conditions favorables à l'hébergement inégal traditionnel reposent d'avantage sur des cri-

• *Vaders?*

**Kunnen vaders wel voor hun kinderen zorgen?**

Wetenschappelijk onderzoek heeft al herhaaldelijk aangetoond dat vaders **ten minste even goed** alleen voor hun kinderen kunnen zorgen als gescheiden moeders: «... *er waren geen significante verschillen tussen alleenmoedergezinnen en alleenvadergezinnen inzake (...) de mate van ruzies, (...) en de **aanpassing** (qua gedrag) van de kinderen.*»<sup>10/</sup>

• *Succesvol «éénouderschap»?*

De traditionele «éénouderschsapsregeling» beantwoordt dus niet aan de behoeften van de kinderen opdat zij zich goed zouden aanpassen; zij is dus in het algemeen **niet de ideale** oplossing: het is niet in het belang van de kinderen deze regeling **op te leggen** wanneer zij niet door beide ouders in gemeenschappelijk akkoord gevraagd wordt. Integendeel, blijkbaar moet men voorzichtig zijn en psychologisch nadenken over de invloed van een ongelijke huisvesting op de kinderen en op hun relaties met hun ouders.

Welke zijn dan de **voorwaarden** voor een goede afloop van «éénouderschap» = dat het belang van de kinderen niet te erg schaadt?

De allerbelangrijkste voorwaarde is «**een laag niveau van conflicten tussen de ouders, voor en na de scheiding**»<sup>11/</sup>: dit wordt telkens weer bevestigd door alle empirische wetenschappelijke onderzoeken<sup>12/</sup>! De voorwaarden die gunstig zijn voor de traditionele ongelijke

<sup>10/</sup> Johnston e.a.: October 1989. Ongoing Postdivorce Conflict: Effects on Children of Joint Custody and Frequent Access. *Amer. J. Orthopsychiat.* 59(4): 581.

<sup>11/</sup> Kurdek, L.A.. 1981. An Integrative Perspective on Children's Divorce Adjustment. *American Psychologist* 36: 856 866.

Cité par: W.E. Fthenakis e.a.. 1982. *Ehescheidung; Konsequenzen für Eltern und Kinder*. München Wien Baltimore: Urban & Schwarzenberg; p. 161

se basant sur:

Berg & Kelly. 1979. The Measured Self Esteem of Children from Broken, Rejected, and Accepted Families. *Journal of Divorce* 2: 363 370.

Jacobsen, D.S.. 1978. The Impact of Marital Separation/Divorce on Children: II. Interparent Hostility and Child Adjustment. *Journal of Divorce* 2: 3 19.

Lowenstein & Koopman. 1978. A Comparison of the Self Esteem Between Boys Living with Single Parent Mothers and Single Parent Fathers. *Journal of Divorce* 2: 195 208.

Rosen, R.. 1979. Some Crucial Issues Concerning Children of Divorce. *Journal of Divorce* 3: 19 25.

Robins, L.N.. 1966. *Deviant Children Grow Up*. Baltimore, Maryland: Williams & Wilkins.

<sup>12/</sup> Amato, Paul R.: Children's Adjustment to Divorce: Theories, Hypotheses, and Empirical Support. *Journal of Marriage and the Family* 55 (February 1993): 23-38; p. 25, 30-31.

<sup>10/</sup> Johnston e.a.: «Ongoing Postdivorce Conflict: Effects on Children of Joint Custody and Frequent Access.», *Amer. J. Orthopsychiat.* 59(4), October 1989, p.581.

<sup>11/</sup> Kurdek, L.A.: «An Integrative Perspective on Children's Divorce Adjustment.» *American Psychologist* 36 (1981), 856 866.

geciteerd in: W.E. Fthenakis e.a.: *Ehescheidung; Konsequenzen für Eltern und Kinder*. München Wien Baltimore: Urban & Schwarzenberg, 1982, p. 161

op grond van:

Berg & Kelly: «The Measured Self Esteem of Children from Broken, Rejected, and Accepted Families.» *Journal of Divorce* 2 (1979), 363 370;

Jacobsen, D.S.: «The Impact of Marital Separation/Divorce on Children: II. Interparent Hostility and Child Adjustment.» *Journal of Divorce* 2 (1978), 3 19;

Lowenstein & Koopman: «A Comparison of the Self Esteem Between Boys Living with Single Parent Mothers and Single Parent Fathers.» *Journal of Divorce* 2 (1978), 195 208;

Rosen, R.: «Some Crucial Issues Concerning Children of Divorce.» *Journal of Divorce* 3 (1979), 19 25;

Wallerstein & Kelly: *Surviving the Breakup: How Children and Parents Cope with Divorce*. New York: Basic Books, 1980.

<sup>12/</sup> Amato, Paul R.: Children's Adjustment to Divorce: Theories, Hypotheses, and Empirical Support. *Journal of Marriage and the Family* 55 (February 1993): 23-38; p. 25, 30-31.

tères de bonne communication entre les deux parents séparés -ou tout au moins de respecter les droits de l'autre parent et les besoins des enfants- et sur l'absence de conflits entre eux que sur les conditions matérielles; bien que les conditions socio-économiques se sont avérées être aussi d'une importance non négligeable, par exemple lorsque les enfants doivent déménager (avec le parent à hébergement principal) d'une maison avec un jardin vers un appartement où ils ne peuvent plus jouer en faisant du bruit -à cause des voisins d'en dessous-. Le système **idéal** -qui apporte dans la pratique le remède idéal pour dépasser aussi rapidement que possible la souffrance chez les enfants, leurs parents, leurs professionnels de l'aide, la justice, etc.-, c'est donc le système qui limite au strict minimum les sources de conflits, qui solutionne autant que faire se peut les conflits parentaux existants et prévient la naissance de conflits futurs. Ceci implique, entre beaucoup d'autres choses <sup>13/</sup>:

– **éviter** et abolir à tout prix tout ce qui pourrait stimuler un parent à **accuser** l'autre (d'indignité, d'indisponibilité, de désintérêt, de ne pas s'être occupé des enfants, etc.), mais **stimuler**, au contraire, autant que faire se peut, (une reprise d')un **dialogue** plus constructif; et donc renvoyer systématiquement (et obligatoirement -comme cela se fait en Norvège, en Angleterre, au Québec, aux U.S.A. <sup>14/</sup>) les parents vers (une séance d'information sur) la **médiation** familiale <sup>15/</sup>, et ce dès le début -voire **avant**- toute **procédure** judiciaire (par exemple par le greffier qui reçoit la requête -comme cela se fait en France-, par la police qui reçoit la plainte, etc.);

<sup>13/</sup> Voy. aussi: de Man, Jan Piet H.:

– Suggesties voor wetsvoorstellen inzake (echt)scheiding in het belang van het kind. In: Commissie voor de Justitie, Kamer van volksvertegenwoordigers: Persmap Studiedag over echtscheidingsrecht, 08.12.2000.

– Humanisation de la législation concernant le divorce: Suggestions de propositions de loi dans l'intérêt de l'enfant concernant la médiation familiale, les rentes alimentaires, l'hébergement des enfants et les conséquences du divorce et de la séparation. Humanisering van de wetgeving i.v.m. echtscheiding: Suggesties voor wetsvoorstellen in het belang van het kind inzake (echt)scheidingsbemiddeling, onderhoudsbijdragen, de huisvesting der kinderen, en de gevolgen van (echt)scheiding. Edegem (B): Institut Européen pour l'Intérêt de l'Enfant, Europees Instituut voor het Belang van het Kind, 06.01.2002.

<sup>14/</sup> Ganancia, Danièle: Comment développer la médiation familiale? Colloque du Centre de Médiation du Barreau du Val de Marne du 1.10.2004, p. 5. Dans: Ganancia, Danièle & Marc Juston: Vademecum du Juge aux Affaires Familiales prescripteur d'une mesure de Médiation Familiale. Paris: G.E.M.M.E.

<sup>15/</sup> Artt. 734bis à 734sexies C. Jud., insérés par la Loi du 19 février 2001 relative à la médiation en matière familiale dans le cadre d'une procédure judiciaire, *Moniteur Belge*, 03.04.2001, p. 11218-11221, entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> octobre 2001.

huisvesting zijn meer gebaseerd op criteria van goede communicatie tussen beide gescheiden ouders -of ten minste van het respecteren van de rechten van de andere ouder en van de behoeften van de kinderen- en op de afwezigheid van conflicten tussen hen, dan op materiële voorwaarden; alhoewel gebleken is dat de socio-economische voorwaarden ook van een niet te verwaarlozen belang zijn, bij voorbeeld wanneer de kinderen (met de hoofdverblijf-ouder) van een huis met een tuin moeten verhuizen naar een appartement waar ze -omwille van de onderburen- niet meer luidruchtig mogen spelen. De **ideale** regeling -die in de praktijk de ideale remedie geeft om zo vlug mogelijk het lijden te verwerken van de kinderen, hun ouders, hun hulpverleners, de justitie, enz.-, is dus de regeling die de bronnen van conflicten tot het strikte minimum herleidt, zo veel mogelijk de bestaande ouderlijke conflicten oplost en het ontstaan van toekomstige conflicten voorkomt. Dit houdt onder vele andere dingen <sup>13/</sup> het volgende in:

– tot elke prijs alles **voorkomen** en afschaffen dat een ouder zou kunnen stimuleren om de andere te **beschuldigen** (van onwaardigheid, niet beschikbaar zijn, gebrek aan belangstelling, zich niet met de kinderen bezig gehouden hebben, enz.), maar integendeel (het hervatten van) een meer opbouwende dialoog zo veel mogelijk stimuleren; en dus de ouders systematisch (en verplichtend, zoals dat gebeurt in Noorwegen Engeland, Québec, de V.S.A. <sup>14/</sup>) naar (een informatiesessie over) **(echt)scheidingsbemiddeling** verwijzen <sup>15/</sup>, en dit van bij het begin van -ja zelfs **voor**- elke gerechtelijke **procedure** (bij voorbeeld door de griffier die het verzoekschrift ontvangt -zoals dat in Frankrijk gebeurt-, door de politie die de klacht ontvangt, enz.);

<sup>13/</sup> Zie ook: de Man, Jan Piet H.:

– Suggesties voor wetsvoorstellen inzake (echt)scheiding in het belang van het kind. In: Commissie voor de Justitie, Kamer van volksvertegenwoordigers: Persmap Studiedag over echtscheidingsrecht, 08.12.2000.

– Humanisering van de wetgeving i.v.m. echtscheiding: Suggesties voor wetsvoorstellen in het belang van het kind inzake (echt)scheidingsbemiddeling, onderhoudsbijdragen, de huisvesting der kinderen, en de gevolgen van (echt)scheiding. Humanisation de la législation concernant le divorce: Suggestions de propositions de loi dans l'intérêt de l'enfant concernant la médiation familiale, les rentes alimentaires, l'hébergement des enfants et les conséquences du divorce et de la séparation. Edegem (B): Europees Instituut voor het Belang van het Kind, Institut Européen pour l'Intérêt de l'Enfant, 06.01.2002.

<sup>14/</sup> Ganancia, Danièle: Comment développer la médiation familiale? Colloque du Centre de Médiation du Barreau du Val de Marne du 1.10.2004, p. 5. Dans: Ganancia, Danièle & Marc Juston: Vademecum du Juge aux Affaires Familiales prescripteur d'une mesure de Médiation Familiale. Paris: G.E.M.M.E.

<sup>15/</sup> Artt. 734bis tot 734sexies Ger. W., ingevoerd door de Wet betreffende de proceduregebonden bemiddeling in familiezaken van 19 februari 2001, *Belgisch Staatsblad*, 03.04.2001, blz. 11218-11221, in werking sinds 01.10.2001.

– que les juges, procureurs et avocats soient stimulés, voire obligés, de tenter de restaurer le **dialogue** entre les parents, de les stimuler autant que faire se peut de délibérer ensemble -et si nécessaire avec l'aide d'un médiateur, d'un psychologue ou/et d'un autre professionnel de l'aide, et après avoir été renvoyés vers une **formation** spéciale qui leur apprend ce qu'ils peuvent faire et ne pas faire pour que leurs enfants ne souffrent qu'aussi peu que possible de leur séparation- de la manière dont ils vont se partager leurs responsabilités parentales, afin d'élaborer le(s) système(s) consécutifs d'hébergement qui correspond(ent) à une conviction commune des deux parents et de leurs enfants que ce sont les meilleures modalités d'hébergement réalisables pour leur situation familiale particulière (leurs possibilités personnelles et financières, leurs indisponibilités professionnelles, etc.);

– remplacer le divorce «pour faute» par une procédure **sans** relation quelconque de quelle notion de **faute** ou d'indignité que ce soit avec quel avantage financier (rente alimentaire, durée de celle-ci, etc.) que ce soit; mais qui stimule, au contraire, les époux à élaborer des accords, si nécessaire avec l'aide de la médiation familiale -qui manque encore de droit de cité-;

– privilégier les **accords** des parents, et ce de la façon la plus **simple**, c'est à dire les faire homologuer dans une ordonnance exécutoire par le juge de paix, sauf si un autre magistrat est déjà saisi de l'affaire;

– introduire -à l'instar du régime matrimonial légal- un **régime de séparation légal «par défaut»** qui s'applique automatiquement pour autant que les parents n'en conviennent autrement <sup>16/</sup>. Ceci serait un fort stimulus pour les parents -et leurs avocats et magistrats- à concentrer leurs efforts sur l'élaboration d'accords plutôt que sur une guerre judiciaire néfaste (et coûteuse, aussi bien pour les parents -au détriment de leurs enfants- qu'à la Justice), dans laquelle le juge doit fixer les modalités d'hébergement de l'enfant d'une façon qui frustrera au moins un des deux parents -ce qui aura des conséquences (non-présentations d'enfant, refus de payer des contributions alimentaires, ...) contraires à l'intérêt des enfants. Un tel régime légal respecterait aussi plus la vie privée de la famille que ces guerres et les «coups de marteau» d'un juge. Le juge -s'il n'arrive pas à mettre

– dat de rechters, procureurs en advocaten aangez, ja zelfs verplicht worden te trachten de **dialogoog** tussen de ouders te herstellen, hen zo veel mogelijk te stimuleren om samen -en indien nodig met de hulp van een (echt)scheidingsbemiddelaar, een psycholoog en/of een andere hulpverlener, en nadat zij verwezen werden naar een speciale **vorming** die hen leert wat ze kunnen doen en laten opdat hun kinderen zo weinig mogelijk zouden lijden onder hun scheiding- te overleggen hoe zij hun ouderlijke verantwoordelijkheden onder elkaar gaan verdelen, teneinde de (opeenvolgende) verblijfsregeling(en) uit te werken die beantwoorden aan een gemeenschappelijke overtuiging van beide ouders en van hun kinderen dat het de beste haalbare modaliteiten zijn voor hun eigen familiale situatie (hun persoonlijke en financiële mogelijkheden, hun beschikbaarheid om beroepsredenen, enz.);

– de «schuldechtscheiding» vervangen door een procedure **zonder** enig verband van om het even welk begrip van **schuld** of onwaardigheid met om het even welk financieel voordeel (onderhoudsgeld, duur hiervan, enz.); maar die integendeel de echtgenoten stimuleert om akkoorden uit te werken, indien nodig met de hulp van (echt)scheidingsbemiddeling -die nog te weinig ingeburgerd is-;

– de voorrang geven aan de **akkoorden** tussen ouders, en dit op de **eenvoudigste** manier, d.w.z. ze in een uitvoerbare beschikking laten homologeren door de vrederechter, tenzij een andere rechter al gevat werd in die zaak;

– evenals er een wettelijk huwelijksstelsel bestaat, een **wettelijk default scheidingsstelsel** invoeren dat automatisch van toepassing is voor zover de ouders niets anders overeenkomen <sup>16/</sup>. Dit zou een sterke aansporing zijn voor de ouders -en hun advocaten en magistraten- om hun inspanningen vooral te richten op het uitwerken van akkoorden eerder dan op een gerechtelijke oorlog, die zo nadelig is (en duur, zowel voor de ouders -ten koste van de kinderen- als voor de Justitie) en waarin de rechter de modaliteiten van de verblijfsregeling moet vastleggen op een wijze die ten minste één van beide ouders zal frustreren -wat gevolgen zal hebben (niet «afgeven» van de kinderen, weigeren het onderhoudsgeld te betalen, ...) die indruisen tegen het belang van de kinderen. Een dergelijk wettelijk scheidingsstelsel zou ook het privé-leven van de gezinnen meer respecteren

<sup>16/</sup> Cf.: de Man, Jan Piet H.: Proposition-type de convention ou de jugement comprenant un hébergement alterné et un exercice partagé de l'autorité parentale. (Actualisation.) Dans: Geneviève Boliou (éd.): *Divorce. Commentaire pratique* (supplément 14), p. Mod. Act. - 47-58. Diegem (B): éditions kluwer, décembre 2000.

<sup>16/</sup> Cf.: de Man, Jan Piet H.: – Proposition-type de convention ou de jugement comprenant un hébergement alterné et un exercice partagé de l'autorité parentale. (Actualisation.) Dans: Geneviève Boliou (éd.): *Divorce. Commentaire pratique* (supplément 14), p. Mod. Act. - 47-58. Diegem (B): éditions kluwer, décembre 2000.  
– Modelovereenkomst. Edegem (B): Europees Instituut voor het Belang van het Kind, Werkgroep Co-ouderschap en Beurtelings Huisvesting. 23.03.1998.

les parents d'accord- aura encore assez de travail à fixer les détails des modalités de l'hébergement, tels que le lieu de transition des enfants (école, grand-parent impartial, autre famille d'accueil ou crèche, bureau de police, ...), durée des hébergements chez chacun des parents (en fonction de l'âge: voir plus loin ci-dessous), etc.;

– introduire une méthode objective de calcul des **contributions alimentaires** -qui fixe (et ne «condamne» pas -à ce qui est toujours un devoir-) les contributions de **chacun** des deux parents (afin d'éviter que le seul parent débiteur se sente discriminé et ainsi enclin à ne pas payer) en **pourcentage** de leurs revenus -plutôt qu'en montant fixe (trop difficile à modifier en cas de diminution des revenus, et rendant improbable que les enfants jouissent -comme pendant la cohabitation de leurs parents- d'une augmentation des revenus du parent «absent»)-.

Il s'avère également primordial pour la réussite d'un hébergement inégal traditionnel que «*le parent qui n'a pas le droit de garde ait des **contacts réguliers avec l'enfant.***»<sup>17/</sup> «*Les enfants ont exprimé le désir d'avoir plus de contacts avec leur père avec une telle force que nous en avons été émus et étonnés. (...) Ceux qui se sont **plaints de ne pas recevoir assez souvent la visite** de leur père ou de leur mère n'étaient pas seulement ceux qui ne voyaient que rarement leur parent absent, mais également ceux qui recevaient des visites assez fréquentes. (...) Ils ont éprouvé durant de longues années ce même désir intense d'avoir plus de contacts avec ce parent.*»<sup>18/</sup> «*Le temps consacré par les parents*

dan die oorlogen en de slagen met de hamer van een rechter. De rechter zal -wanneer het hem niet lukt de ouders tot een akkoord te brengen- nog genoeg werk hebben aan het vastleggen van de details van de verblijfsregeling, zoals de plaats van de «overgang» van de kinderen (school, onpartijdige grootouder, ander opvanggezin of kinderdagverblijf, politiekantoor, ...), duur van de verblijven bij elk van de ouders (in functie van de leeftijd: zie verder hieronder), enz.;

– een objectieve berekeningsmethode voor de **onderhoudsbijdragen** -die de bijdrage van elk van **beide** ouders (om te vermijden dat één enkele ouder schuldenaar zich gediscrimineerd voelt en zodoende geneigd niet te betalen) vaststelt (en niet «veroordeelt» -tot iets dat altijd een plicht is-) in de vorm van een **percentage** van het inkomen -eerder dan als een vast bedrag (dat te moeilijk te wijzigen is bij een vermindering van het inkomen, en dat maakt dat de kinderen niet -zoals tijdens het samenwonen van hun ouders- mee genieten van een verhoging van de inkomsten van de «afwezige» ouder)-.

Voor het welslagen van een traditionele ongelijke huisvesting blijken ook «**regelmatige contacten van de ouder zonder «hoederecht» met het kind**»<sup>17/</sup> van het grootste belang te zijn. «*Kinderen drukten hun wens voor meer contact met de vaders uit met een verbazende en ontroerende hevigheid. (...) Klachten over de **ontoereikendheid van de ouderlijke bezoeken** waren niet alleen te horen bij die jongeren die hun afwezige ouder maar zelden zagen, maar ook bij velen die tamelijk vaak bezoek kregen. (...) Het intense verlangen naar meer contact bleef lange jaren onverminderd duren.*»<sup>18/</sup> «*De hoeveelheid tijd die de ouders die niet bij hun kinderen woonden doorbrachten in direct, exclusief con-*

<sup>17/</sup> Kurdek, L.A.. 1981. An Integrative Perspective on Children's Divorce Adjustment. *American Psychologist* 36: 856 866; based upon:

Hess & Camara. 1979. Post Divorce Family Relationships as Mediating Factors in the Consequences of Divorce for Children. *Journal of Social Issues* 35: 79 96.

Hetherington, Cox & Cox. 1976. Divorced Fathers. *Family Coordinator* 25: 417 428.

Hetherington, Cox & Cox. 1978. The Aftermath of Divorce. In *Mother Child, Father Child Relationships*.

Edited by Stevens & Mathews, National Association for the Education of Young Children 3: 149 176.

Jacobsen: 1978. The Impact of Marital Separation/Divorce on Children: I. Parent Child Separation and Child Adjustment. *Journal of Divorce* 2: 341 360.

Rosen. 1979. Some Crucial Issues Concerning Children of Divorce. *Journal of Divorce* 3: 19 25.

Wallerstein & Kelly. 1980. *Surviving the Breakup: How Children and Parents Cope with Divorce*. New York: Basic Books

Wallerstein & Kelly. 1980. Effects of Divorce on the Visiting Father Child Relationship. *American Journal of Orthopsychiatry* 137: 1534 1539.

<sup>18/</sup> Wallerstein & Kelly. 1980. *Surviving the Breakup: How Children and Parents Cope with Divorce*. p.134.

<sup>17/</sup> Ibidum, op grond van:

Hess & Camara: «Post Divorce Family Relationships as Mediating Factors in the Consequences of Divorce for Children.» *Journal of Social Issues* 35 (1979), 79 96;

Hetherington, Cox & Cox: «Divorced Fathers.» *Family Coordinator* 25 (1976), 417 428;

Hetherington, Cox & Cox: The Aftermath of Divorce.» In: Stevens & Mathews (Eds.): «Mother Child, Father Child Relationships.» 3 National Association for the Education of Young Children 1978, 149 176;

Jacobsen: «The Impact of Marital Separation/Divorce on Children: I. Parent Child Separation and Child Adjustment.» *Journal of Divorce* 2 (1978), 341 360;

Rosen: «Some Crucial Issues Concerning Children of Divorce.» *Journal of Divorce* 3 (1979), 19 25;

Wallerstein & Kelly: «Surviving the Breakup: How Children and Parents Cope with Divorce.» New York: Basic Books, 1980;

Wallerstein & Kelly: «Effects of Divorce on the Visiting Father Child Relationship.» *American Journal of Orthopsychiatry* 137 (1980), 1534 1539.

<sup>18/</sup> Wallerstein & Kelly: «Surviving the Breakup: How Children and Parents Cope with Divorce.» New York: Basic Books, 1980, p.134.

sans droit de garde au contact direct et exclusif avec leurs enfants a une incidence considérable sur l'adaptation des enfants au divorce.»<sup>19/</sup> Grâce aux nombreuses études menées sur des milliers d'enfants connaissant un régime de «garde visite» traditionnel on a découvert que des **contacts longs et réguliers** avec le parent «absent» sont bénéfiques à l'enfant. Ces recherches empiriques rappellent l'importance des rôles parentaux -qui ne sont pas égaux mais complémentaires et tous deux nécessaires- et du droit de l'enfant à être hébergé par chacun de ses deux parents pendant suffisamment de temps pour qu'ils aient tous deux une incidence réellement éducative sur l'enfant. Il lui importe donc, dans le cadre de toute séparation (et même sans séparation) et à fortiori si un hébergement «monoparental» inégal est mis en place, de savoir qu'il y aura un respect mutuel de ses deux parents l'un à l'égard de l'autre (comme l'impose à juste titre l'art. 371 C.civ.) pour qu'il puisse se réconcilier avec la séparation de son couple de parents. Il serait donc dans l'intérêt des enfants de faire du «droit aux relations personnelles» (art. 374 et 375bis C. civ.) - ainsi que de l'hébergement «secondaire»- un **droit de l'enfant** (à défendre par le procureur du Roi) plutôt que du parent auquel le juge aurait défendu d'exercer son autorité parentale -ou «donné» ces hébergements «secondaires» de courte durée-. Ceci impliquerait que ce parent peut être **obligé** à ces contacts de son enfant avec lui, sous «**peine**» d'une augmentation de sa contribution alimentaire, égale au montant qu'il ne contribue pas en nature pendant son droit (ou devoir, en cas d'autorité conjointe?) non exercé d'hébergement ou aux relations personnelles (en cas d'autorité exclusive).

La célèbre chercheuse dans le domaine des enfants de parents séparés ou divorcés, Judith Wallerstein, a constaté que l'investissement des pères dans leurs enfants après la séparation n'a pas de corrélation avec leur investissement auparavant: ceux qui se sont beaucoup investis cessent souvent de le faire (par exemple parce que les séparations régulières de leurs enfants après des visites trop courtes leur sont trop pénibles, ou parce qu'ils doivent constater qu'il s'avère inefficace de lutter contre le «boycot» par la mère), et ceux qui se sont peu investis le font souvent plus après la séparation (par exemple parce qu'ils se sont rendu compte de ce défaut par leurs réflexions engendrées par la décision de séparation de la mère). Les pratiques que les parents avaient **précédemment** suivie ou les accords qu'ils avaient pu antérieurement conclure n'ont donc pas de valeur prédictive, et ne peuvent donc **pas** être employés

tact met hun kinderen bleek een beduidend verband te vertonen met de aanpassing van de kinderen aan de echtscheiding.»<sup>19/</sup> Dankzij de vele onderzoeken over kinderen met een traditionele hoofdverblijf omgangsrecht regeling heeft men dus ontdekt dat **regelmatige, lange kontakten** met de «uithuizige» ouder in het belang van de kinderen zijn. Die empirische onderzoeken herinneren aan het belang van de ouderrollen -die niet gelijk zijn, maar elkaar aanvullen en allebei noodzakelijk zijn- en van het recht van het kind om door elk van zijn beide ouders gehuisvest te worden gedurende een voldoende lange tijd opdat beide een werkelijk opvoedende invloed zouden hebben op het kind. Het is dus belangrijk dat het kind, in het kader van elke scheiding (en zelfs zonder scheiding) en a fortiori wanneer een ongelijk «éénouderschap» geregeld wordt, weet dat beide ouders elkaar zullen respecteren (zoals art. 371 B.W. terecht oplegt) opdat het zich zou kunnen verzoenen met de scheiding van zijn ouderkoppel. Het zou dus in het belang van de kinderen zijn, van het «recht op persoonlijk contact» (art. 374 en 375bis B.W.) -evenals van de kortdurende «secondaire» huisvesting- een **recht van het kind** te maken (te verdedigen door de Procureur des Konings) eerder dan van de ouder aan wie de rechter verboden zou hebben zijn ouderlijk gezag uit te oefenen -of die kortdurende «secondaire» huisvesting zou hebben «gegeven»-. Dit houdt in, dat deze ouder **verplicht** zou kunnen worden tot die relaties van zijn kind met hem, op «**straffe**» van een verhoging van zijn onderhoudsbijdrage, gelijk aan het bedrag dat hij niet in natura besteedt tijdens zijn niet uitgeoefend recht (of plicht, in geval van gezamenlijk ouderlijk gezag?) op huisvesting of persoonlijk contact (in geval van uitsluitend ouderlijk gezag).

De beroemde onderzoekster op het gebied van (echt)scheidingskinderen, Judith Wallerstein, heeft vastgesteld dat de mate waarin de vaders zich na de scheiding bezighouden met hun kinderen geen verband houdt met de mate waarin ze dat voordien deden: degene die zich veel met hen bezighielden houden er vaak mee op (bijvoorbeeld omdat het regelmatig van hun kinderen afscheid moeten nemen na te korte bezoeken hen te pijnlijk valt, of omdat ze moeten vaststellen dat het ondoeltreffend blijkt te zijn tegen de «boycot» door de moeder te vechten), en degene die zich weinig met hun kinderen hadden bezig gehouden doen dit na de scheiding vaak meer (bijvoorbeeld omdat ze zich van hun vergissing bewust zijn geworden door het nadenken dat de schok van de scheidingsbeslissing van de moeder heeft teweeg gebracht). De gewoonten of overeenkomsten van de ouders van **vòòr de scheiding** hebben dus

<sup>19/</sup> Kurdek and Berg. 1983. Correlates of Children's Adjustment to Their Parents' Divorce. *New Directions for Child Development, Children and Divorce* 19: 47 60, 58

<sup>19/</sup> Kurdek en Berg: «Correlates of Children's Adjustment to Their Parents' Divorce.», *New Directions for Child Development, Children and Divorce*, 19, 47 60, 58 (1983).

comme **critère** pour des décisions qui concernent une situation toute nouvelle.

L'intérêt des enfants exige donc de les «confier» - comme en Californie- **au parent qui offre le plus de garanties pour des relations personnelles les plus longues et régulières avec l'autre parent**. Il existe des instruments pour «mesurer» ce respect <sup>20/</sup> du lien affectif de l'enfant avec l'autre parent <sup>21/</sup>, qui pourraient même être utilisés par les procureurs ou par les juges (par exemple dans leur audition des enfants) plutôt que par les assistant(e)s de justice ou experts tellement surchargés qu'une situation de fait (une habitude d'hébergements) difficile à changer s'est installée longtemps avant que ceux-ci n'aient déposé leur rapport.

Et il va de soi qu'une telle règle doit être assortie de garanties suffisamment efficaces pour l'exécution des systèmes d'hébergement et des droits aux relations personnelles qui en découlent:

– des **astreintes** assez **élevées** (donc en fonction des revenus du parent respectif), **recupérables** comme les contributions alimentaires (c'est à dire avec la même priorité sur d'autres dettes, et par la voie du Service des créances alimentaires -après avoir fait appel à la médiation familiale-), et fixées **d'office** au moment de la fixation du système d'hébergement, comme mesure **préventive** -pour chacun des **deux** parents (et grands-parents et autres personnes)- plutôt que comme une «punition» -qui envenimerait encore plus l'entente entre les parents et ainsi aussi leurs relations avec les enfants si elles n'étaient fixées qu'après une «non-présentation d'enfant»-;

<sup>20/</sup> Cf. art. 371 C.Civ.

<sup>21/</sup> Jan Piet de Man:

- *Voorkeurlijsten voor kind, vader, moeder bij scheiding*. Edegem, B: Europees Instituut voor het Belang van het Kind, augustus 1991.
- *Involving children in divorce / separation mediation*. Paper presented at the Workshop «The Presence of Minors in the Family Mediation Process», Oñati (SP), 02.06.94.

– «Wat zoudt ge ervan vinden als ik zou beslissen dat gij ...?» Het hoorrecht van kinderen vanuit psychologisch perspectief. *Tijdschrift van de Vrede- en Politie-rechters*, oktober - november 1995, p. 299-312.

– *Kinder einbeziehen in die Trennungsmediation*. Workshop auf der Tagung «Die Mediation» des Schweizerischen Anwaltsverbandes, Bern (CH), 31.01.1997.

– *Impliquer l'enfant en médiation familiale lors de séparation ou divorce*. Mémoire présenté en vue de l'obtention du diplôme de «gradué en médiation». Dour (B): Institut d'enseignement de Promotion sociale de la Communauté française, août 1997.

– *Questionnaires à l'usage des experts et des enquêteurs sociaux en cas de séparation et de divorce*. Edegem (B): Institut Européen pour l'Intérêt de l'Enfant, 29.11.1999.

– *Onderzoek betreffende de verblijfsregeling voor scheidingskinderen: registratie- en vragenlijsten: gebruiksaanwijzing*. Edegem, B: Europees Instituut voor het Belang van het Kind, januari 2004.

geen voorspellende waarde, en kunnen dus **niet** gebruikt worden als **criterium** voor beslissingen die betrekking hebben op een geheel nieuwe situatie.

Het belang van de kinderen vereist dus, hen «toe te vertrouwen» -zoals in Californië- **aan de ouder die de meeste garanties biedt voor de langste en regelmatigste contacten met de andere ouder**. Er bestaan instrumenten om dat respect <sup>20/</sup> van de affectieve band van het kind met de andere ouder te «meten» <sup>21/</sup>, die zelfs door de procureurs of de rechters zouden kunnen gebruikt worden (bijvoorbeeld in hun aanhoren van de kinderen), eerder dan door de justitie-assistenten of deskundigen die zo overbelast zijn dat er, lang voordat zij hun verslag hebben neergelegd, een moeilijk te veranderen feitelijke situatie (verblijfs-gewoonte) is ontstaan.

En het spreekt vanzelf dat zulk een regel gepaard moet gaan met voldoende doeltreffende garanties voor de daadwerkelijke uitvoering van de verblijfsregelingen en rechten op persoonlijk contact die eruit voortvloeien:

– **dwangsommen** die voldoende **hoog** zijn (dus in functie van het inkomen van de respectievelijke ouder), **ingevorderd** kunnen worden op dezelfde manier als onderhoudsbijdragen (d.w.z. met dezelfde voorrang op andere schulden, en via de Dienst voor Alimentatievorderingen -na beroep gedaan te hebben op (echt)scheidingsbemiddeling-), en die **ambtshalve** worden vastgesteld op het ogenblik van het vastleggen van de verblijfsregeling, als **preventieve** maatregel -voor elk van **beide** ouders (en grootouders en andere personen)- eerder dan als «straf» -die de verstandhouding tussen de ouders en aldus ook hun relaties met de kinderen nog meer zou vergiftigen als ze pas zouden vastgesteld worden na een «niet afgeven van het kind»-;

<sup>20/</sup> Cf. art. 371 C.Civ.

<sup>21/</sup> Jan Piet de Man:

- *Voorkeurlijsten voor kind, vader, moeder bij scheiding*. Edegem, B: Europees Instituut voor het Belang van het Kind, augustus 1991.

– *Involving children in divorce / separation mediation*. Paper presented at the Workshop «The Presence of Minors in the Family Mediation Process», Oñati (SP), 02.06.94.

– «Wat zoudt ge ervan vinden als ik zou beslissen dat gij ...?» Het hoorrecht van kinderen vanuit psychologisch perspectief. *Tijdschrift van de Vrede- en Politie-rechters*, oktober - november 1995, p. 299-312.

– *Kinder einbeziehen in die Trennungsmediation*. Workshop auf der Tagung «Die Mediation» des Schweizerischen Anwaltsverbandes, Bern (CH), 31.01.1997.

– *Impliquer l'enfant en médiation familiale lors de séparation ou divorce*. Mémoire présenté en vue de l'obtention du diplôme de «gradué en médiation». Dour (B): Institut d'enseignement de Promotion sociale de la Communauté française, août 1997.

– *Questionnaires à l'usage des experts et des enquêteurs sociaux en cas de séparation et de divorce*. Edegem (B): Institut Européen pour l'Intérêt de l'Enfant, 29.11.1999.

– *Onderzoek betreffende de verblijfsregeling voor scheidingskinderen: registratie- en vragenlijsten: gebruiksaanwijzing*. Edegem, B: Europees Instituut voor het Belang van het Kind, januari 2004.

– une **procédure** qui se déclenche dès la première **plainte** pour «non-présentation d'enfant», comprenant un renvoi obligatoire vers une (information sur la) **médiation** familiale (moins chère qu'une expertise), un «échange» de l'enfant dans un **lieu neutre** (école, grand-parent impartial, autre famille d'accueil ou crèche, bureau de police -qui ne doit donc plus verbaliser des dizaines de plaintes, mais plutôt leurs observations des attitudes plus ou moins hostiles ou tolérantes de chacun des parents-, espace-rencontre, etc.) où les deux **parents ne se rencontrent pas** (afin d'éviter à l'enfant de devoir être présent à leurs disputes ou reproches), une **diminution** de la durée des périodes **d'hébergement** chez le parent délictueux «non-présentant» et une augmentation de la durée des périodes de résidence chez le parent «exclu» ou un élargissement de son droit aux relations personnelles <sup>22/</sup>, etc.;

– une procédure **d'exécution forcée**  
 – qui sortirait plutôt le **parent délictueux** «non-présentant» de sa résidence -ou de l'école- (afin d'être interrogé par la police ou par le juge d'instruction) que l'enfant (qui peut alors plus aisément être repris par le parent -ou grand-parent ou autre personne <sup>23/</sup>- qui y a droit à ce moment),

– een **procedure** die onmiddellijk na de eerste **klacht** wegens niet naleven van het omgangsrecht of van de verblijfsregeling in werking treedt, die een verplichte verwijzing naar een (informatie over) (echt)**scheidingsbemiddeling** inhoudt (die minder duur is dan een expertise), een «overgang» van het kind via een **neutrale** plaats (school, onpartijdige grootouder, ander opvanggezin of kinderdagverblijf, politiebureau -die dus geen proces-verbaal meer moet opmaken van tientallen klachten, maar eerder van hun observaties van de min of meer vijandige of tolerante houding van elk der ouders-, neutrale bezoekerimte, enz.), waar de twee **ouders elkaar niet ontmoeten** (om het kind te besparen dat het bij hun twisten of verwijten aanwezig zou moeten zijn), een **vermindering** van de **verblijfsduur** bij de strafbare «niet-afgevende» ouder en een verlening van de verblijfsduur bij de «uitgesloten» ouder (of grootouder of andere persoon) of van zijn recht op persoonlijk contact <sup>22/</sup>, enz.;

– een procedure voor gedwongen **uitvoering**  
 – die eerder de **strafbare** «niet-afgevende» **ouder** uit de woning -of de school- haalt (om ondervraagd te worden door de politie of door de onderzoeksrechter) dan het kind (dat dan makkelijker opgenomen kan worden door de ouder -of grootouder of andere persoon <sup>23/</sup>-die er op dat ogenblik recht op heeft);

<sup>22/</sup> / Wilfrid v. Boch-Galhau (Hrsg.): *Das Elterliche Entfremdungssyndrom. Anregungen für gerichtliche Sorge- und Umgangsregelungen. Eine empirische Untersuchung.* 2002. VWB - Verlag für Wissenschaft und Bildung. ISBN 3-86135-117-X. [Übersetzung von: Gardner, Richard A.: Should Courts Order PAS-children to Visit/Reside with the Alienated Parent? A follow-up Study. *American Journal of Forensic Psychology* (2001); 19 (3): 61 - 106.]

<sup>23/</sup> Cf. art. 375bis C.civ.

<sup>22/</sup> / Wilfrid v. Boch-Galhau (Hrsg.): *Das Elterliche Entfremdungssyndrom. Anregungen für gerichtliche Sorge- und Umgangsregelungen. Eine empirische Untersuchung.* 2002. VWB - Verlag für Wissenschaft und Bildung. ISBN 3-86135-117-X. [Übersetzung von: Gardner, Richard A.: Should Courts Order PAS-children to Visit/Reside with the Alienated Parent? A follow-up Study. *American Journal of Forensic Psychology* (2001); 19 (3): 61 - 106.]

<sup>23/</sup> Cf. art. 375bis C.civ.

- qui renverrait les parents à une **formation** pour parents séparés qui les apprend ce qu'ils peuvent faire et ne pas faire afin que leurs enfants ne souffrent pas des conflits parentaux ni d'une aliénation parentale <sup>24/</sup>,
- et à une (information sur la) **médiation** familiale (moins chère et plus rapide qu'une expertise),
- et qui fixerait d'office une **astreinte** (si cela n'avait pas encore été fait) ou l'augmenterait (en cas de réciproque).

<sup>24/</sup> Voy. entre autres: Jan Piet H. de Man:

- Kinderen helpen te slagen na echtscheiding: een vormingsprogramma voor scheidende ouders, bevolen door de rechtbank. Samenvatting van: Petersen, V., S.B. Steinman. Helping Children Succeed After Divorce: A Court-Mandated Educational Program for Divorcing Parents. *Family and Conciliation Courts Review*, 32(1994)1, 27-39. Edegem (B), Europees Instituut voor het Belang van het Kind, december 1994. Ingekort: onder nr. 95.0484 in: W.A. Dumon - J. van Acker: *Gezinswetenschappelijke documentatie 20 Jaarboek 1995*, blz. 244.
- Vorming voor ouders die scheiden in California. Samenvatting van: Lehner, L.: Education for Parents Divorcing in California. *Family and Conciliation Courts Review*, 32(1994)1, 50-54. Edegem (B), Europees Instituut voor het Belang van het Kind, januari 1995. Ingekort: onder nr. 95.0480 in: W.A. Dumon - J. van Acker: *Gezinswetenschappelijke documentatie 20 Jaarboek 1995*, blz. 241-242.
- Verplichte vorming voor scheidende ouders: werkt dat goed? Een evaluatie van het resultaat na zes maand. Samenvatting van: Arbutnot, Jack, & Donald A. Gordon: Does Mandatory Divorce Education for Parents Work? A Six-Month Outcome Evaluation. *Family and Conciliation Courts Review*, 34(1996)1, 60-81. Edegem (B): Europees Instituut voor het Belang van het Kind, augustus 1996.
- Resultaten van een onderzoek van vormingsprogramma's voor ouders, verbonden aan de rechtbanken in de U.S.A. Samenvatting van: Blaisure, Karen, & Margie J. Geasler: Results of a Survey of Court-connected Parent Education Programs in U.S. Counties. *Family and Conciliation Courts Review*, 34(1996)1, 23-40. Edegem (B): Europees Instituut voor het Belang van het Kind, augustus 1996.
- De inhoud van vormingsprogramma's voor scheidende ouders; resultaten van een onderzoek. Samenvatting van: Braver, Sanford L, Peter Salem, Jessica Pearson, & Stephanie R. DeLusé: The Content of Divorce Education Programs: Results of a Survey. *Family and Conciliation Courts Review*, 34(1996)1, 41-59. Edegem (B): Europees Instituut voor het Belang van het Kind, oktober 1996.
- Vormingsprogramma's voor scheidende ouders als een afzonderlijk praktijkveld: de agenda voor de toekomst. Samenvatting van: Salem, Peter, Andrew Schepard, & Stephen W. Schlissel: Parent Education as a Distinct Field of Practice: The Agenda for the Future. *Family and Conciliation Courts Review*, 34(1996)1, 9-22. Edegem (B): Europees Instituut voor het Belang van het Kind, oktober 1996.
- Een voorstel voor een piloot-vormingsprogramma voor scheidende ouders. Samenvatting van: Slezak, Ingrid & Amy Swift: Proposal for a Pilot Education Program for Divorcing and Separating Parents. *Family and Conciliation Courts Review*, 34(1996)1, 130-139. Edegem (B): Europees Instituut voor het Belang van het Kind, oktober 1996.
- Een vorming voor gescheiden ouders in konflikt. Samenvatting van: Baker-Jackson, Maxine & Megan G. Orlando: Parents Beyond Conflict Workshop: An Intervention in the Los Angeles Juvenile Dependency. *Family and Conciliation Courts review*, 35(1997)2, 202-205. Edegem (B): Europees Instituut voor het Belang van het Kind, december 1997.

- die de ouders verwijst naar een **vorming** voor gescheiden ouders, die hen leert wat ze kunnen doen en laten opdat hun kinderen niet lijden onder de ouderlijke conflicten noch onder een oudervervreemding <sup>24/</sup>;
- en naar een (informatie over) (echt)**scheidingsbemiddeling** (die minder kost en minder lang duurt dan een onderzoek van een deskundige),
- en ambtshalve een **dwangsom** vaststelt (als dat nog niet gebeurd was) of deze verhoogt (in geval van herhaling van het strafbaar feit).

<sup>24/</sup> Cf. o.a.: Jan Piet H. de Man:

- Kinderen helpen te slagen na echtscheiding: een vormingsprogramma voor scheidende ouders, bevolen door de rechtbank. Samenvatting van: Petersen, V., S.B. Steinman. Helping Children Succeed After Divorce: A Court-Mandated Educational Program for Divorcing Parents. *Family and Conciliation Courts Review*, 32(1994)1, 27-39. Edegem (B), Europees Instituut voor het Belang van het Kind, december 1994. Ingekort: onder nr. 95.0484 in: W.A. Dumon - J. van Acker: *Gezinswetenschappelijke documentatie 20 Jaarboek 1995*, blz. 244.
- Vorming voor ouders die scheiden in California. Samenvatting van: Lehner, L.: Education for Parents Divorcing in California. *Family and Conciliation Courts Review*, 32(1994)1, 50-54. Edegem (B), Europees Instituut voor het Belang van het Kind, januari 1995. Ingekort: onder nr. 95.0480 in: W.A. Dumon - J. van Acker: *Gezinswetenschappelijke documentatie 20 Jaarboek 1995*, blz. 241-242.
- Verplichte vorming voor scheidende ouders: werkt dat goed? Een evaluatie van het resultaat na zes maand. Samenvatting van: Arbutnot, Jack, & Donald A. Gordon: Does Mandatory Divorce Education for Parents Work? A Six-Month Outcome Evaluation. *Family and Conciliation Courts Review*, 34(1996)1, 60-81. Edegem (B): Europees Instituut voor het Belang van het Kind, augustus 1996.
- Resultaten van een onderzoek van vormingsprogramma's voor ouders, verbonden aan de rechtbanken in de U.S.A. Samenvatting van: Blaisure, Karen, & Margie J. Geasler: Results of a Survey of Court-connected Parent Education Programs in U.S. Counties. *Family and Conciliation Courts Review*, 34(1996)1, 23-40. Edegem (B): Europees Instituut voor het Belang van het Kind, augustus 1996.
- De inhoud van vormingsprogramma's voor scheidende ouders; resultaten van een onderzoek. Samenvatting van: Braver, Sanford L, Peter Salem, Jessica Pearson, & Stephanie R. DeLusé: The Content of Divorce Education Programs: Results of a Survey. *Family and Conciliation Courts Review*, 34(1996)1, 41-59. Edegem (B): Europees Instituut voor het Belang van het Kind, oktober 1996.
- Vormingsprogramma's voor scheidende ouders als een afzonderlijk praktijkveld: de agenda voor de toekomst. Samenvatting van: Salem, Peter, Andrew Schepard, & Stephen W. Schlissel: Parent Education as a Distinct Field of Practice: The Agenda for the Future. *Family and Conciliation Courts Review*, 34(1996)1, 9-22. Edegem (B): Europees Instituut voor het Belang van het Kind, oktober 1996.
- Een voorstel voor een piloot-vormingsprogramma voor scheidende ouders. Samenvatting van: Slezak, Ingrid & Amy Swift: Proposal for a Pilot Education Program for Divorcing and Separating Parents. *Family and Conciliation Courts Review*, 34(1996)1, 130-139. Edegem (B): Europees Instituut voor het Belang van het Kind, oktober 1996.
- Een vorming voor gescheiden ouders in konflikt. Samenvatting van: Baker-Jackson, Maxine & Megan G. Orlando: Parents Beyond Conflict Workshop: An Intervention in the Los Angeles Juvenile Dependency. *Family and Conciliation Courts review*, 35(1997)2, 202-205. Edegem (B): Europees Instituut voor het Belang van het Kind, december 1997.

### 3. L'hébergement «alterne» égalitaire?

• *Définition.*

Comme la plupart des auteurs, il entend par «**hébergement alterné égalitaire**» (parfois je n'écrirai qu'«alterné» pour respecter la terminologie de l'auteur cité) un système de **résidence** qui implique que les enfants passent au moins un tiers de l'année scolaire chez chacun de leurs deux parents séparés. Dans la pratique actuelle, il s'agit le plus souvent d'une répartition à raison d'une semaine chez leur mère et une semaine chez leur père.

Il faut clairement faire la **différence** entre l'**hébergement alterné égalitaire** et l'**exercice conjoint de l'autorité parentale**. Cette distinction n'est, en effet, pas faite assez souvent. L'autorité et l'hébergement sont en fait indépendants l'un de l'autre: la combinaison d'un hébergement inégal traditionnel avec une autorité conjointe est et restera la plus fréquente, et un hébergement **égalitaire** ne nécessite **pas** d'autorité **conjointe** mais peut très **bien** être combiné avec, par exemple, un **partage** de l'autorité (par exemple: «Lorsque les deux parents n'arrivent pas à se mettre en accord en temps utile sur une décision importante concernant leur fille, l'avis de la mère prévaudra, et lorsque ce désaccord concerne leur fils, l'avis du père prévaudra.», ou encore: «Lorsque les deux parents n'arrivent pas à se mettre en accord en temps utile sur une décision importante concernant la formation scolaire de leur enfant, ils suivront l'avis du centre PMS rattaché à l'école dans laquelle il a achevé l'année scolaire précédente»).

(Cette possibilité de faire une exception à la règle générale de l'exercice de l'autorité parentale pour une partie de cette autorité <sup>26/</sup> pourrait peut-être aussi offrir une solution pour la question de la «**parenté sociale**»: un parent remarié pourrait donner à son époux(se) **procuration** pour une partie (ou le tout) de son autorité parentale -lorsque l'autre parent juridique refuse de faire adopter son enfant par ce(tte) nouvel(le) époux(se)-.)

<sup>25/</sup> / Cf.: de Man, Jan Piet H.:

– Proposition-type de convention ou de jugement comprenant un hébergement alterné et un exercice partagé de l'autorité parentale. (Actualisation.) Dans: Geneviève Boliau (éd.): *Divorce. Commentaire pratique* (supplément 14), p. Mod. Act. - 47-58. Diegem (B): éditions kluwer, décembre 2000.

<sup>26/</sup> / Cf. art. 373 C.civ. dernier alinéa, & art. 374 C.civ. 3e alinéa.

### 3. Gelijkmatic verdeelde huisvesting = Verblijfs-co ouderschap

• *Definitie.*

Zoals de meeste auteurs verstaat hij onder verblijfs-co-ouderschap (of zo **gelijkmatic** mogelijk verdeelde **huisvesting**) een **verblijfs**regeling die inhoudt dat de kinderen ten minste één derde van het schooljaar bij elk van hun beide gescheiden ouders verblijven. In de huidige praktijk gaat het meestal om een verdeling van één week bij hun moeder en één week bij hun vader.

Men moet duidelijk het **onderscheid** maken tussen **verblijfs**-co-ouderschap (zo gelijkmatic mogelijk verdeelde huisvesting) en **gezags**-co-ouderschap (gezamenlijke uitoefening van het ouderlijk gezag). Dat onderscheid wordt inderdaad niet vaak genoeg gemaakt. Gezag en verblijf staan namelijk los van elkaar: de combinatie van een traditionele ongelijke huisvesting met een gezamenlijk gezag is de meest voorkomende en zal dit ook blijven, en een **gelijkmatic** huisvesting vereist **niet** noodzakelijk een **gezamenlijk** gezag maar kan zeer **wel** gecombineerd worden met bijvoorbeeld een **verdeeld** gezag (bijvoorbeeld: «Wanneer de ouders niet tijdig akkoord geraken over een belangrijke beslissing betreffende hun dochter zal de mening van de moeder doorslaggevend zijn, en wanneer dat blijvend meningsverschil hun zoon betreft zal de mening van de vader doorslaggevend zijn.», of nog: «Wanneer beide ouders er niet tijdig in slagen het eens te worden over een belangrijke beslissing betreffende de schoolopleiding van hun kind, zullen zij het advies volgen van het Centrum voor LeerlingenBegeleiding dat verbonden is aan de school waarin het zijn vorig schooljaar heeft beëindigd.») <sup>25/</sup>.

(Die mogelijkheid, een uitzondering te maken op de algemene regel van de gezamenlijke uitoefening van het ouderlijk gezag voor een gedeelte van dit gezag <sup>26/</sup> kan misschien ook een oplossing bieden op het gebied van het «**zorgouderschap**»: een hertrouwde ouder zou aan zijn echtgenoot(e) een **volmacht** kunnen geven voor een gedeelte (of het geheel) van zijn ouderlijk gezag -wanneer de andere wettelijke ouder weigert zijn kind te laten adopteren door die nieuwe echtgenoot(e)-.)

<sup>25/</sup> / Cf.: de Man, Jan Piet H.:

– Proposition-type de convention ou de jugement comprenant un hébergement alterné et un exercice partagé de l'autorité parentale. (Actualisation.) Dans: Geneviève Boliau (éd.): *Divorce. Commentaire pratique* (supplément 14), p. Mod. Act. - 47-58. Diegem (B): éditions kluwer, décembre 2000.  
– Modelovereenkomst. Edegem (B): Europees Instituut voor het Belang van het Kind, Werkgroep Co-ouderschap en Beurtelinge Huisvesting. 23.03.1998.

<sup>26/</sup> / Cf. art. 373 C.civ. dernier alinéa, & art. 374 C.civ. 3e alinéa.

Dans ce qui suit, la «coparen(tali)té» (traduction des termes tout aussi équivoques de «co-ouderschap» en flamand, de «gemeinsames Sorgerecht» en allemand et de «joint custody» en anglais) est considérée dans ce sens de l'**hébergement** alterné **égalitaire**.

• *Stabilité.*

«Les chercheurs eux mêmes ont longtemps estimé que la stabilité de la relation entre l'enfant et **un** de ses parents en général la mère était une condition suffisante pour garantir le développement de l'enfant. Cette conception a été **infirmée** par les recherches effectuées ces dernières années dans le domaine de la psychologie de l'enfant.»<sup>27/</sup>

• *Faits objectifs.*

L'hébergement égalitaire est-il dans l'intérêt des enfants?

La grande majorité des dizaines de recherches scientifiques empiriques dans la pratique de milliers d'hébergements divers ont constaté que dans le contexte **monoparental** traditionnel, «les enfants de parents divorcés souffrent en effet de **problèmes d'adaptation importants**. (...) Contrairement à ces constatations, les études portant sur les véritables relations d'**hébergement alterné** n'ont révélé que des **problèmes minimaux** chez les enfants. Steinman<sup>28/</sup> a constaté que les enfants vivant des situations d'hébergement alterné n'étaient **pas** troublés par les **conflits de loyauté** que Goldstein e.a.<sup>29/</sup> avaient prédits.<sup>30/</sup>»<sup>31/</sup>

«Deux constatations sont retrouvées de façon consistante par les quelques recherches qui rapportent des données concernant les **enfants**: la sévérité de leurs **problèmes** n'étaient jamais plus grandes que celles rapportées par des enfants vivant une garde monoparentale, et étaient parfois **moins grandes**. Par exemple, plusieurs auteurs notent une «bonne» adaptation à l'hébergement alterné allant de pair avec une «grande» **satisfaction** des enfants de l'hébergement alterné et des

<sup>27/</sup> Prof. Dr. W. Fthenakis, Direktor des Staatsinstitutes für Frühpädagogik und Familienforschung in München, in der S.W.F. Sendung «Wir wollen friedlich auseinandergehen. Über ein erfolgreiches Modell von Scheidungs- und Trennungsberatung zum Wohle der Kinder.», 01.06.1991.

<sup>28/</sup> Steinman, S. «The experience of children in a joint custody arrangement: A report of a study.» *American Journal of Orthopsychiatry* 51: 403 414, 1981.

<sup>29/</sup> Goldstein, J., A. Freud, & A.J. Solnit: *Beyond the best interest of the child*. The Free Press, New York (USA) 1973.

<sup>30/</sup> Abarbanel, A.: «Shared parenting after separation and divorce: A study of joint custody.» *American Journal of Orthopsychiatry* 49: 320 329, 1979.

<sup>31/</sup> Coller, David: «Joint Custody: Research, Theory, and Policy.» *Fam. Proc.* 27: 459 469, 1988, p. 462.

In hetgeen volgt wordt «co ouderschap» (vertaling van de al even dubbelzinnige termen «coparen(tali)té in het Frans, «gemeinsames Sorgerecht» in het Duits en «joint custody» in het Engels) in die zin van verblijfs-co-ouderschap of zo **gelijkmatig** mogelijk verdeelde **huisvesting** (of beurtelingse huisvesting, bilocatie of twee-verblijfsregeling) bedoeld.

• *Stabiliteit.*

«De wetenschappelijk onderzoekers zelf waren lange tijd van mening, dat de stabiele relatie van het kind met **één** van zijn ouders in de regel de moeder een voldoende voorwaarde voor de ontwikkeling van het kind vormde. Deze opvatting werd **ontkracht** door de kinderpsychologische onderzoeken van de laatste jaren.»<sup>27/</sup>

• *Objectieve feiten.*

Is de gelijkmatige huisvesting in het belang van de kinderen?

Veruit de meeste van de tientallen empirische wetenschappelijke onderzoeken van de praktijk van duizenden verschillende huisvestingen hebben bij het traditionele **ongelijke** «éénouderschap» vastgesteld dat «**echtscheidingskinderen inderdaad onder beduidende aanpassingsproblemen lijden**.(...) In tegenstelling met die bevindingen, hebben de minder talrijke studies over echte **co-ouderschapsrelaties** telkens weer **slechts minimale aanpassingsproblemen** gevonden bij de kinderen. Steinman<sup>28/</sup> vond dat kinderen in co ouderschap situaties **geen** last hadden van de **loyaliteitsconflicten** die Goldstein et al.<sup>29/</sup> hadden voorspeld.<sup>30/</sup>»<sup>31/</sup>

«Twee bevindingen worden telkens weer bevestigd door de enkele onderzoeken die gegevens over de **kinderen** behandelen: de ernst van hun **problemen** waren nooit erger dan die bij kinderen uit één-hoofdverblijfgezinnen, en waren soms **minder groot**. Bijvoorbeeld stellen verschillende onderzoekers een «goede» aanpassing van de kinderen aan hun beurtelingse huisvesting vast, gekoppeld aan een «hoge» graad van **tevredenheid** van de beurtelings gehuisveste kinderen en

<sup>27/</sup> Prof. Dr. W. Fthenakis, Direktor van het Staatsinstituut für Frühpädagogik und Familienforschung te München, in de S.W.F. uitzending «Wir wollen friedlich auseinandergehen. Über ein erfolgreiches Modell von Scheidungs- und Trennungsberatung zum Wohle der Kinder.» op 01.06.1991.

<sup>28/</sup> Steinman, S. «The experience of children in a joint custody arrangement: A report of a study.» *American Journal of Orthopsychiatry* 51: 403 414, 1981.

<sup>29/</sup> Goldstein, J., A. Freud, & A.J. Solnit: *Beyond the best interest of the child*. The Free Press, New York (USA) 1973.

<sup>30/</sup> Abarbanel, A.: «Shared parenting after separation and divorce: A study of joint custody.» *American Journal of Orthopsychiatry* 49: 320 329, 1979.

<sup>31/</sup> Coller, David: «Joint Custody: Research, Theory, and Policy.» *Fam. Proc.* 27: 459 469, 1988.

*difficultés de transition seulement «mineures»<sup>32/</sup>/Les difficultés que l'on s'attendait à voir surgir des déménagements entre deux ménages et de la vie avec deux parents ayant des styles de vie différents, ne se sont tout simplement pas matérialisées dans la plupart des cas.»<sup>33/</sup>*

Les **effets néfastes** redoutés par les adversaires de l'hébergement égalitaire **ne l'emportent** donc généralement **pas sur ses avantages**.

L'hébergement égalitaire est-il plus dans l'intérêt des enfants que l'hébergement «monoparental» inégal traditionnel?

*«Une autre recherche a trouvé que des garçons à l'âge de la latence montraient un **comportement plus adapté** et étaient **moins bouleversés** par le divorce et les conflits de leurs parents en hébergement alterné, que ceux en garde monoparentale<sup>34/</sup>.»<sup>35/</sup>. «Les enfants à hébergement alterné se sentaient plus souvent à l'aise d'exprimer leurs sentiments (positifs aussi bien que négatifs) et étaient **moins** préoccupés par des **fantasmes de réconciliation**.»<sup>36/</sup>.»<sup>37/</sup>*

*«Il y a un consensus que les parents aussi bien que les enfants à hébergement alterné rapportent un degré de **satisfaction** «élevé», avec des proportions variant*

*slechts «geringe» moeilijkheden in de overgangsfase<sup>32/</sup>. De moeilijkheden die verwacht werden voort te komen uit het verhuizen van één huishouden naar het andere en van het samenleven met ouders met uiteenlopende levensstijlen, kwamen in werkelijkheid niet voor in de meeste gevallen.»<sup>33/</sup>*

De door de tegenstanders van de gelijkmatige huisvesting **gevreesde gevolgen** blijken dus in het algemeen **niet door te wegen tegenover de voordelen**.

Is de gelijkmatig verdeelde huisvesting (verblijfs-coouderschap) meer in het belang van de kinderen dan de traditionele ongelijke «éénouder-huisvesting» («éénouderschap»)?

*«In een ander onderzoek werd ontdekt dat beurtelings gehuisveste jongens in de latentie-fase, **beter aangepast** gedrag vertoonden en **minder overstuur** waren tengevolge van de echtscheiding en de conflicten tussen hun ouders dan de «één-hoofdverblijf-jongens»<sup>34/</sup>.»<sup>35/</sup> «Tenslotte (...) voelden beurtelings gehuisveste kinderen zich meer op hun gemak om hun **gevoelens** te uiten (zowel de positieve als de negatieve), en **fantaseerden** zij tevens minder vaak over een **verzoening** van hun ouders»<sup>36/</sup>.»<sup>37/</sup>*

*«De kwestie van de **tevredenheid** van co-ouders en hun kinderen werd uitvoerig onderzocht. De consensus is dat zowel de beurtelings huisvestende ouders als hun*

<sup>32/</sup> - Abarbanel, A. «Shared parenting after separation and divorce: A study of joint custody.» *American Journal of Orthopsychiatry* 1979, 49, 320-329.

– Nehls, N.M. & Morgenbesser, M. «Joint custody: An exploration of the issues.» *Family Process* 1980, 19, 117-125.

– Watson, M.A. «Custody alternatives: Defining the best interests of the children.» *Family Relations* 1981, 30, 474-479.

<sup>33/</sup> Benjamin, Michael & Howard H. Irving: Shared parenting: Critical review of the research literature. *Family and conciliation courts review* / volume 27, number 2 / december 1989, 21-35, p. 24.

<sup>34/</sup> - Shiller, V.M.: Joint versus maternal physical custody for families with latency age boys: Parent characteristics and child adjustment. *American Journal of Orthopsychiatry*, 56, (1986), 486-489.

– Shiller, V.M.: Loyalty conflicts and family relationships in latency boys: A comparison of joint and maternal custody. *Journal of Divorce*, 9(4), (1986b), 17-38.

<sup>35/</sup> Johnston, Janet R., Marsha Kline, Jeanne M. Tshann: «Ongoing Postdivorce Conflict: Effects on Children of Joint Custody and Frequent Access.» *Amer. J. Orthopsychiat.* 59(4), October 1989, 576-592, p. 577.

<sup>36/</sup> Shiller, V.M.: Loyalty conflicts and family relationships in latency boys: A comparison of joint and maternal custody. *Journal of Divorce*, 9(4), (1986b), 17-38.

<sup>37/</sup> Leupnitz, Deborah Anna: «A Comparison of Maternal, Paternal, and Joint Custody: Understanding the Varieties of Post Divorce Family Life.» *Journal of Divorce*, 9:3, Spring 1986; reprinted in: Jay Folberg (ed.): «*Joint Custody & Shared Parenting.*», New York & London, The Guilford Press, 1991, p.105-113.

<sup>32/</sup> - Abarbanel, A. «Shared parenting after separation and divorce: A study of joint custody.» *American Journal of Orthopsychiatry* 1979, 49, 320-329.

– Nehls, N.M. & Morgenbesser, M. «Joint custody: An exploration of the issues.» *Family Process* 1980, 19, 117-125.

– Watson, M.A. «Custody alternatives: Defining the best interests of the children.» *Family Relations* 1981, 30, 474-479.

<sup>33/</sup> Benjamin, Michael & Howard H. Irving: Shared parenting: Critical review of the research literature. *Family and conciliation courts review* / volume 27, number 2 / december 1989, 21-35, p. 24.

<sup>34/</sup> - Shiller, V.M.: Joint versus maternal physical custody for families with latency age boys: Parent characteristics and child adjustment. *American Journal of Orthopsychiatry*, 56, (1986), 486-489.

– Shiller, V.M.: Loyalty conflicts and family relationships in latency boys: A comparison of joint and maternal custody. *Journal of Divorce*, 9(4), (1986b), 17-38.

<sup>35/</sup> Johnston, Janet R., Marsha Kline, Jeanne M. Tshann: «Ongoing Postdivorce Conflict: Effects on Children of Joint Custody and Frequent Access.» *Amer. J. Orthopsychiat.* 59(4), October 1989, 576-592, p. 577.

<sup>36/</sup> Shiller, V.M.: Loyalty conflicts and family relationships in latency boys: A comparison of joint and maternal custody. *Journal of Divorce*, 9(4), (1986b), 17-38.

<sup>37/</sup> J.P. de Man: Echtscheiding en de gevolgen voor het kind. Wanneer is de scheiding het minst nadelig voor het kind? Edegem (B): eigen uitgave, 1989. Bewerkte gedeeltelijke vertaling uit: W.A. Fthenakis, R. Niesel & H. R. Kunze: Echtscheiding; Konsequenzen für Eltern und Kinder. München Wien Baltimore: Urban & Schwarzenberg, 1982. Verwijzend naar: L.A. Kurdek: An Integrative Perspective on Children's Divorce Adjustment, *American Psychologist* 36 (1981), 856-866.

de 67%<sup>38/</sup> à 84%<sup>39/</sup>. De plus, les parents (et tout spécialement les pères) à hébergement **alterné** étaient significativement **plus** satisfaits que les parents à garde monoparentale<sup>40/</sup>. De plus, les enfants à hébergement alterné étaient souvent satisfaits pour des raisons différentes: les parents à cause de (...) l'adaptation positive des enfants après le divorce; les enfants à cause de la continuité des relations avec leurs pairs, de la réduction des tensions, et le sentiment qu'ils ne faisaient plus partie de la lutte entre leurs parents. Par conséquent, la majorité des parents et des enfants à hébergement alterné **recommandaient** l'hébergement alterné<sup>41/</sup>.»<sup>42/</sup>

Parmi les femmes à garde monoparentale, l'absence ou l'irrégularité des paiements des **rentes alimentaires** est un problème fréquent<sup>43/</sup>, et contribue à la pauvreté parmi une proportion significative de ces femmes et leurs enfants<sup>44/</sup>.»<sup>45/</sup> «En contraste avec ceci, la plupart des

kinderen een «hoge» mate van tevredenheid meedelen, met percentages die oplopen van 67%<sup>38/</sup> tot 84%<sup>39/</sup>. Bovendien waren **beurtelings** huisvestende ouders (en vooral de vaders) significant **meer tevreden** dan ouders met een één-hoofdverblijf-regeling<sup>40/</sup>. Tenslotte waren de co-ouders en hun kinderen tevreden om verschillende redenen: de ouders omwille van (...) een positieve aanpassing van de kinderen aan de echtscheiding; de kinderen omwille van de continuïteit van de relaties met hun leeftijdsgenoten, de vermindering van de spanningen, en het gevoel dat zij niet langer deel uitmaakten van het gevecht tussen de echtgenoten. Dientengevolge hebben de meerderheid van de ouders en de kinderen met een gelijkmatige huisvesting deze verblijfsregeling **aanbevolen**.<sup>41/</sup>»<sup>42/</sup>

«Bij de vrouwen met hoofdverblijf is het een veel voorkomend probleem, dat de **onderhoudsuitkeringen** onregelmatig of helemaal niet betaald worden<sup>43/</sup>, hetgeen bijdraagt tot de armoede bij een groot deel van deze moeders en hun kinderen<sup>44/</sup>.»<sup>45/</sup> «In tegenstelling

<sup>38/</sup> Rothberg, B. «Joint custody: Parental problems and satisfaction.» *Family Process* 1983, 22, 43-52.

<sup>39/</sup> - Ahrons, C.: Joint custody arrangements in the post-divorce family. *Journal of Divorce* 3(3): 189-205, 1980.

– Irving, H.H. & Benjamin, M. «Shared parenting project: Overview and implications.» In: J. Folberg (ed.) *Joint Custody and Shared Parenting*. 2nd Ed. Washington, D.C.: Bureau of National Affairs and Association of Family & Conciliation Courts, 1989.

<sup>40/</sup> - Ahrons, C.: Joint custody arrangements in the post-divorce family. *Journal of Divorce* 3(3): 189-205, 1980.

– D'Andrea, A. «Joint custody as related to paternal involvement and paternal self-esteem.» *Conciliation Courts Review* 1983, 21, 81-87.

– Greif, J.B. «Fathers, children, and joint custody.» *American Journal of Orthopsychiatry* 1979, 49, 311-319.

<sup>41/</sup> - Greif, J.B. «Fathers, children, and joint custody.» *American Journal of Orthopsychiatry* 1979, 49, 311-319.

– Irving, H.H. & Benjamin, M. «Shared parenting in Canada: Questions answers, and implications.» *Canadian Family Law Quarterly* 1986, 1, 79-103.

<sup>42/</sup> Benjamin, Michael & Howard H. Irving: Shared parenting: Critical review of the research literature. *Family and conciliation courts review* / volume 27, number 2 / december 1989, 21-35, p. 24-26.

<sup>43/</sup> - Weitzman, L.J. *The Divorce Revolution: The unexpected Social and Economic Consequences for Women and Children in America*. New York: Free Press, 1985.

– Wallerstein, J.S. & Blakeslee, S. *Second Chances: Men, Women, and Children a Decade after Divorce*. NY: Ticknor & Fields, 1988.

<sup>44/</sup> Irving, H.H. & Benjamin, M. *Family Mediation: Theory and Practice of Dispute Resolution*. Toronto: Carswell, 1987.

<sup>45/</sup> Benjamin, Michael & Howard H. Irving: Shared parenting: Critical review of the research literature. *Family and conciliation courts review* / volume 27, number 2 / december 1989, 21-35, p. 24-26.

<sup>38/</sup> Rothberg, B. «Joint custody: Parental problems and satisfaction.» *Family Process* 1983, 22, 43-52.

<sup>39/</sup> - Ahrons, C.: Joint custody arrangements in the post-divorce family. *Journal of Divorce* 3(3): 189-205, 1980.

– Irving, H.H. & Benjamin, M. «Shared parenting project: Overview and implications.» In: J. Folberg (ed.) *Joint Custody and Shared Parenting*. 2nd Ed. Washington, D.C.: Bureau of National Affairs and Association of Family & Conciliation Courts, 1989.

<sup>40/</sup> - Ahrons, C.: Joint custody arrangements in the post-divorce family. *Journal of Divorce* 3(3): 189-205, 1980.

– D'Andrea, A. «Joint custody as related to paternal involvement and paternal self-esteem.» *Conciliation Courts Review* 1983, 21, 81-87.

– Greif, J.B. «Fathers, children, and joint custody.» *American Journal of Orthopsychiatry* 1979, 49, 311-319.

<sup>41/</sup> - Greif, J.B. «Fathers, children, and joint custody.» *American Journal of Orthopsychiatry* 1979, 49, 311-319.

– Irving, H.H. & Benjamin, M. «Shared parenting in Canada: Questions answers, and implications.» *Canadian Family Law Quarterly* 1986, 1, 79-103.

<sup>42/</sup> Benjamin, Michael & Howard H. Irving: Shared parenting: Critical review of the research literature. *Family and conciliation courts review* / volume 27, number 2 / december 1989, 21-35, p. 24-26.

<sup>43/</sup> - Weitzman, L.J. *The Divorce Revolution: The unexpected Social and Economic Consequences for Women and Children in America*. New York: Free Press, 1985.

– Wallerstein, J.S. & Blakeslee, S. *Second Chances: Men, Women, and Children a Decade after Divorce*. NY: Ticknor & Fields, 1988.

<sup>44/</sup> Irving, H.H. & Benjamin, M. *Family Mediation: Theory and Practice of Dispute Resolution*. Toronto: Carswell, 1987.

<sup>45/</sup> Benjamin, Michael & Howard H. Irving: Shared parenting: Critical review of the research literature. *Family and conciliation courts review* / volume 27, number 2 / december 1989, 21-35, p. 24-26.

recherches concernant les parents à hébergement alterné rapportent que les pères les paient de façon **consistante** <sup>46/</sup>.» <sup>47/</sup>

« Cette enquête a montré que les **coparents** avaient **moins de conflits** avec leurs ex conjoints que les parents dans le système de garde exclusive. Ceci ne se manifesta pas seulement par l'**absence** de nouveaux **procès** judiciaires, mais aussi par des scores plus bas à un inventaire dans lequel ils rapportaient leurs conflits. Non pas que les coparents n'eussent pas de divergences de vues; ils en avaient (...) mais néanmoins, ils étaient capables de diverger d'une manière plus civilisée que les parents à garde monoparentale. » <sup>48/</sup>

« Tous les parents avec un droit de **garde exclusif** se disent parfois **surchargés** par l'obligation d'élever seuls leurs enfants sans pouvoir se concerter avec personne ni disposer de temps libre. Les loisirs des coparents font, en revanche, partie de ce système. Sans devoir le demander ni prendre des dispositions spéciales, ils disposent d'une partie de la semaine (ou de la journée ou de l'année) sans charge d'enfants. (...) »

Il est raisonnable d'en conclure que l'**hébergement alterné optimal est supérieur à la garde monoparentale optimale.** » <sup>49/</sup>

daarmee rapporteren de meeste onderzoeken van coouders **regelmatige** betalingen door de vaders <sup>46/</sup>.» <sup>47/</sup>

« Dit onderzoek toonde aan dat **co ouders minder conflicten** hadden dan één-hoofdverblijf ouders met hun ex echtgenoten. Dit kwam niet alleen tot uiting in een **afwezigheid** van nieuwe gerechtelijke **procedures**, maar ook in lagere scores op een inventaris waarin zij hun conflicten rapporteerden. Niet dat co ouders geen verschillen van mening hadden; zij hadden meningsverschillen, (...) maar zij waren in staat op een meer beschaafde manier van mening te verschillen dan hun tegehangers met één hoofdverblijf. » <sup>48/</sup>

« Alle **één-hoofdverblijf ouders** meldden het gevoel, nogal eens **overbelast** te zijn door het alleen opvoeden, zonder iemand om mee te overleggen, en zonder vrije tijd. Beurtelingse ouders hebben een ingebouwde vrije tijd. Zonder het te moeten vragen of speciale plannen te moeten maken, hebben zij een gedeelte van de week (of dag of jaar) zonder kinderlast. (...) »

Men mag redelijkerwijs besluiten dat **beurtelingse huisvesting** op zijn best **beter is dan één-hoofdverblijf op zijn best.** » <sup>49/</sup>

<sup>46/</sup> - Ahrons, C.R.: «The coparental divorce: Preliminary research findings and policy implications.» In: A.L. Milne (ed.) *Joint custody: A Handbook for Judges, Lawyers, and Counsellors*. Portland, OR: Association of Family Conciliation Courts, 1979.

– Luepnitz, Deborah Anna: A comparison of maternal, paternal and joint custody: Understanding the varieties of post-divorce family life. *Journal of Divorce* 9(3): 1-12, 1986.

– Steinman, S.D. «The experience of children in a joint custody arrangement: A report of a study.» *American Journal of Orthopsychiatry* 1981, 51, 403-414.

<sup>47/</sup> Benjamin, Michael & Howard H. Irving: Shared parenting: Critical review of the research literature. *Family and conciliation courts review* / volume 27, number 2 / december 1989, 21-35, p. 24-26.

<sup>48/</sup> Deborah Anna Luepnitz: «A Comparison of Maternal, Paternal, and Joint Custody: Understanding the Varieties of Post Divorce Family Life.» *Journal of Divorce*, 9:3, Spring 1986; reprinted in: Jay Folberg (ed.): «Joint Custody & Shared Parenting.», New York & London, The Guilford Press, 1991, p.109 110 & 113.

<sup>49/</sup> Luepnitz, Deborah Anna: «A Comparison of Maternal, Paternal, and Joint Custody: Understanding the Varieties of Post Divorce Family Life.» *Journal of Divorce*, 9:3, Spring 1986; reprinted in: Jay Folberg (ed.): «Joint Custody & Shared Parenting.», New York & London, The Guilford Press, 1991, p.109 110 & 113.

<sup>46/</sup> - Ahrons, C.R.: «The coparental divorce: Preliminary research findings and policy implications.»

In A.L. Milne (ed.) *Joint custody: A Handbook for Judges, Lawyers, and Counsellors*.

Portland, OR: Association of Family Conciliation Courts, 1979.

– Luepnitz, D.: A comparison of maternal, paternal and joint custody: Understanding the varieties of post-divorce family life. *Journal of Divorce* 9(3): 1-12, 1986.

– Steinman, S.D. «The experience of children in a joint custody arrangement: A report of a study.»

*American Journal of Orthopsychiatry* 1981, 51, 403-414.

<sup>47/</sup> Benjamin, Michael & Howard H. Irving: Shared parenting: Critical review of the research literature.

*Family and conciliation courts review* / volume 27, number 2 / december 1989, 21-35, p. 24-26.

<sup>48/</sup> Deborah Anna Luepnitz: «A Comparison of Maternal, Paternal, and Joint Custody: Understanding the Varieties of Post Divorce Family Life.» *Journal of Divorce*, 9:3, Spring 1986; reprinted in: Jay Folberg (ed.): «Joint Custody & Shared Parenting.», New York & London, The Guilford Press, 1991, p.109 110 & 113.

<sup>49/</sup> Deborah Anna Luepnitz: «A Comparison of Maternal, Paternal, and Joint Custody: Understanding the Varieties of Post Divorce Family Life.» *Journal of Divorce*, 9:3, Spring 1986; reprinted in: Jay Folberg (ed.): «Joint Custody & Shared Parenting.», New York & London, The Guilford Press, 1991, p.109 110 & 113.

L'hébergement égalitaire est-il plus dans l'intérêt des enfants que l'hébergement «monoparental» inégal lorsque les parents ne sont pas d'accord sur le mode d'hébergement?

La recherche citée dans cette rubrique a porté sur 100 enfants qui avaient 1 à 12 ans au début du litige entre leurs parents. «*Ces familles représentent les disputes de divorce les plus profondes et continues.*»<sup>50/</sup>

Les transitions plus fréquentes étaient corrélées avec les problèmes comportementaux et sociaux; néanmoins, «*il s'est avéré que les enfants cliniquement perturbés ne vivaient pas plus fréquemment en hébergement alterné (imposé) qu'en hébergement monoparental (imposé). Pourtant, (...) les enfants cliniquement perturbés faisaient plus fréquemment des transitions d'un parent vers l'autre.*»<sup>51/</sup> Cet effet négatif de ces transitions est donc vraisemblablement contrebalancé par des effets positifs de l'hébergement égalitaire, malgré que cet hébergement implique, en Amérique, des transitions plus fréquentes. L'hébergement alternant les semaines entières, ne donne pas lieu à de telles perturbations.

«*Bien que les parents de chacun des types d'hébergement (égalitaire, inégal -chez le père, chez la mère-) avaient rapporté des niveaux comparables de discussions verbales au début de la recherche, les parents à hébergement alterné ont rapporté significativement plus de discussions raisonnées au moment du suivi que ceux à garde monoparentale.*»<sup>52/</sup>

«*Même lorsque l'hébergement égalitaire était imposé par un jugement sans l'accord des deux parents, le nombre de nouveaux litiges (33%) ne différait pas de celui des parents à garde monoparentale.*»<sup>53/</sup>,<sup>54/</sup>

<sup>50/</sup> Johnston, Janet R., Marsha Kline, Jeanne M.Tshann: «Ongoing Postdivorce Conflict: Effects on Children of Joint Custody and Frequent Access.», *Amer. J. Orthopsychiat.* 59(4), October 1989, p. 579-581.

<sup>51/</sup> Johnston, Janet R., Marsha Kline, Jeanne M.Tshann: «Ongoing Postdivorce Conflict: Effects on Children of Joint Custody and Frequent Access.», *Amer. J. Orthopsychiat.* 59(4), October 1989, p. 583.

<sup>52/</sup> Johnston, Janet R., Marsha Kline, Jeanne M.Tshann: «Ongoing Postdivorce Conflict: Effects on Children of Joint Custody and Frequent Access.», *Amer. J. Orthopsychiat.* 59(4), October 1989, p. 582-583.

<sup>53/</sup> Irving & Benjamin.

<sup>54/</sup> Benjamin, Michael & Howard H. Irving: Shared parenting: Critical review of the research literature. *Family and conciliation courts review* / volume 27, number 2 / december 1989, 21-35, p. 24.

Is de gelijkmatige huisvesting (verblijfs-co-ouderschap) meer in het belang van de kinderen dan de ongelijke huisvesting («éénouderschap») wanneer de ouders het niet eens zijn over de verblijfsregeling?

Het onderzoek dat in deze rubriek vermeld wordt betrof 100 kinderen die 1 tot 12 jaar oud waren bij het begin van de het geding tussen hun ouders. «*Deze gezinnen vertegenwoordigen de diepste en meest aanslepende echtscheidingsruzies.*»<sup>50/</sup>

Wanneer de kinderen vaker van de ene ouder naar de ander overgingen, vertoonden zij vaker gedrags- en sociale problemen; desalniettemin «*bleken klinisch gestoorde kinderen bij (opgelegde) beurtelingse huisvesting niet vaker voor te komen dan bij (opgelegd) éénhoofdverblijf. Nochtans (...) gingen de klinisch gestoorde kinderen vaker van de ene ouder over naar de andere.*»<sup>51/</sup>

Die negatieve invloed van de overgangen werd dus blijkbaar geneutraliseerd door de positieve effecten van de gelijkmatige huisvesting, niettegenstaande dit verblijfs-co-ouderschap in Amerika samengaat met frequentere overgangen. De wekelijks alternerende verblijfs-co-ouderschappen gaven geen aanleiding tot zulke storingen.

«*Alhoewel de ouders in elk van de types van verblijfsregelingen (beurtelingse huisvesting, hoofdverblijf bij moeder, bij vader) vergelijkbare niveaus van verbaal redeneren beschreven bij het begin van het onderzoek, rapporteerden de ouders met (opgelegde) beurtelingse huisvesting bij de follow up significant meer redelijke verbale omgang (met elkaar) dan de ouders met één hoofdverblijf.*»<sup>52/</sup>

«*Zelfs wanneer de beurtelingse huisvesting bij vonnis was opgelegd zonder instemming van beide ouders, verschilde het aantal nieuwe gedingen (33%) niet van dat bij alleenhoederechters.*»<sup>53/</sup>,<sup>54/</sup>

<sup>50/</sup> Johnston, Janet R., Marsha Kline, Jeanne M.Tshann: «Ongoing Postdivorce Conflict: Effects on Children of Joint Custody and Frequent Access.», *Amer. J. Orthopsychiat.* 59(4), October 1989, p. 579-581.

<sup>51/</sup> Johnston, Janet R., Marsha Kline, Jeanne M.Tshann: «Ongoing Postdivorce Conflict: Effects on Children of Joint Custody and Frequent Access.», *Amer. J. Orthopsychiat.* 59(4), October 1989, p. 583.

<sup>52/</sup> Johnston, Janet R., Marsha Kline, Jeanne M.Tshann: «Ongoing Postdivorce Conflict: Effects on Children of Joint Custody and Frequent Access.», *Amer. J. Orthopsychiat.* 59(4), October 1989, p. 582-583.

<sup>53/</sup> Irving & Benjamin.

<sup>54/</sup> Benjamin, Michael & Howard H. Irving: Shared parenting: Critical review of the research literature. *Family and conciliation courts review* / volume 27, number 2 / december 1989, 21-35, p. 24.

#### 4. Conclusions

- *Quel système d'hébergement est le moins défavorable?*

«Les faits découverts jusqu'à présent par les recherches scientifiques indiquent de façon consistante que la plupart des parents et des enfants s'adaptent bien au schéma de l'hébergement alterné. (...) Les données décrites ci-dessus montrent que l'hébergement **alterné égalitaire** est à la fois viable et, en comparaison, **plus efficace** que la garde monoparentale. (...) Ceci suggère une hiérarchie préférentielle pour les schémas d'hébergement et d'autorité parentale, avec l'hébergement alterné en premier lieu, l'exercice conjoint de l'autorité parentale en second lieu seulement, et la garde monoparentale (...) en dernier lieu.»<sup>55/</sup>

L'hébergement **égalitaire** est donc bien une solution plus **favorable** aux enfants que l'hébergement traditionnel «monoparental» inégal, et ce même lorsque les parents sont en conflit. Il est donc moins nuisible à l'intérêt des enfants d'imposer un hébergement égalitaire que **d'imposer** un hébergement inégal sans l'accord des deux parents -et des enfants-. Et il ne faut pas perdre de vue que la plupart (probablement à peu près 2/3 à 3/4) des parents continueront à se mettre d'accord sur une **préférence** pour un hébergement inégal traditionnel, et qu'une préférence légale pour un hébergement égalitaire ne s'applique que lorsque l'un des deux parents le demande (et lorsque tous deux demandent un hébergement principal chez eux-mêmes). Même dans les cas où les deux parents sont d'accord sur le principe d'un hébergement inégal (principal chez la mère, par exemple), mais pas sur la durée (le père -moins disponible pour des raisons professionnelles- demandant, par exemple une répartition 5/9 et la mère exigeant un 2/12) un tel régime légal préférentiel n'imposera pas d'hébergement égalitaire (mais le juge donnera la préférence à la demande la plus égalitaire -donc, dans cet exemple, au 5/9- en vertu du principe que le parent octroyant **le plus de contacts** de l'enfant avec l'autre parent est le **meilleur** parent).

<sup>55/</sup> Kelly, J.B.: Examining resistance to joint custody. In: J. Folberg (ed.): *Joint Custody and shared parenting*. Washington, D.C.: Bureau of National Affairs & Association of Family & Conciliation Courts, 1984.

#### 4. Besluiten

- *Welke verblijfsregeling is het minst nadelig?*

«De feiten die totnogtoe door de wetenschappelijke onderzoeken werden ontdekt tonen telkens weer aan dat de meeste ouders en kinderen zich goed aanpassen aan de gelijkmatige verblijfsregelingen. (...) De hierboven beschreven gegevens bewijzen dat de **gelijkmatig verdeelde huisvesting** tegelijk leefbaar en, in vergelijking met de éézijdige huisvesting, **meer doeltreffend** is. (...) Dit wijst op een hiërarchie van voorkeuren inzake verblijfsregelingen en ouderlijk gezag, met op de **eerste** plaats een voorkeur voor de **gelijkmatig verdeelde huisvesting**, de gezamenlijke uitoefening van het ouderlijk gezag pas op de tweede plaats, en de **ongelijke éézijdige huisvesting** (...) op de laatste plaats.»<sup>55/</sup>

De **gelijkmatige** huisvesting (verblijfs-co-ouderschap) is dus duidelijk gunstiger voor de kinderen dan de traditionele ongelijke hoofdverblijf omgangsrecht regeling, zelfs bij conflicten tussen de ouders. Het is dus minder schadelijk voor het belang van de kinderen, een gelijkmatige huisvesting op te leggen dan een ongelijke huisvesting **op te leggen** zonder akkoord van beide ouders -en de kinderen-. En men mag niet uit het oog verliezen dat de meeste (waarschijnlijk ongeveer 2/3 à 3/4 van de) ouders het nog altijd eens zullen worden om de **voorkeur** te geven aan een traditionele ongelijke huisvesting, en dat een wettelijke voorkeur voor een gelijkmatige huisvesting alleen maar van toepassing is wanneer één van de ouders dit vraagt (en wanneer beide ouders een hoofdverblijf bij henzelf vragen). Zelfs waanneer beide ouders akkoord gaan over het principe van een ongelijke verblijfsregeling (bijvoorbeeld een hoofdverblijf bij de moeder), maar niet over de duur ervan (de -beroepshalve minder beschikbare- vader vraagt bijvoorbeeld een 5/9-verdeling, en de moeder eist een 2/12) zal een dergelijke wettelijke voorkeursregeling geen gelijkmatige verblijfsregeling opleggen (maar zal de rechter de voorkeur geven aan de zo gelijkmatig mogelijke vraag -dus, in dit voorbeeld, aan de 5/9- omwille van het principe dat de ouder die de **meeste contacten** toekent van het kind met de andere ouder, de **beste** ouder is).

<sup>55/</sup> Kelly, J.B.: Examining resistance to joint custody. In: J. Folberg (ed.): *Joint Custody and shared parenting*. Washington, D.C.: Bureau of National Affairs & Association of Family & Conciliation Courts, 1984.

• *Avantages de l'hébergement égalitaire.*

L'hébergement égalitaire évite les risques de:

– perte d'une des deux sources les plus importantes de satisfaction des besoins affectifs -fondamentaux et existentiels- des enfants;

– conflits de **loyauté** déchirants chez les enfants;

(ce sont les deux avantages essentiels, les raisons d'être de ce mode d'hébergement: la **stabilité** des liens affectifs avec ses deux parents, qui évite au maximum que l'enfant doive faire un choix déchirant entre eux deux;)

– les **abus de pouvoir** du parent qui aurait l'hébergement principal (et l'exercice exclusif de l'autorité parentale), par exemple l'abus qui pourrait mener à un non-respect du «droit aux relations personnelles» (droit d'accès);

– une influence assez grande du parent à hébergement principal pour que l'enfant puisse développer un syndrome **d'aliénation** parentale (SAP).

«Les mères à hébergement égalitaire rapportent aussi une **diminution** de leur **charge** de devoir **soigner leurs enfants**»<sup>56/</sup>.

De plus, l'hébergement égalitaire risque bien moins d'amener les parents et les enfants à contester l'hébergement (principal) imposé, à demander un déménagement vers l'autre parent, et par là à multiplier les **litiges** (voir le 4ième alinéa du point II.3.b) ci-dessus).

Pourtant, l'hébergement alterné égalitaire n'est pas une panacée. La panacée, c'est de résoudre les conflits actuels et la prévention de conflits futurs. Un **accord** sur un règlement traditionnel d'hébergements «principal» et «secondaire» ou de «droit aux relations personnelles» ou droit d'accès garantit donc mieux «l'intérêt des enfants» qu'un hébergement alterné égalitaire imposé.

Les résultats des multiples recherches scientifiques empiriques citées ci-dessus, et la prépondérance des avantages de l'hébergement alterné égalitaire qu'elles ont constatée, justifient qu'il est moins nécessaire de questionner une proposition d'hébergement égalitaire que de questionner une proposition d'hébergement principal; au contraire, le parent devrait plutôt devoir **prouver** que l'hébergement égalitaire **nuira** -avec beaucoup de certitude-, exceptionnellement, plus aux intérêts d'un enfant particulier que le système d'hébergement («monoparental») qu'il propose.

<sup>56/</sup> - Leupnitz, D.: A comparison of maternal, paternal and joint custody: Understanding the varieties of post-divorce family life. *Journal of Divorce* 9(3): 1-12, 1986.

– Irving, H.H. & Benjamin, M. «Shared parenting in Canada: Questions answers, and implications.» *Canadian Family Law Quarterly* 1986, 1, 79-103.

• *Voordelen van de gelijkmatig verdeelde huisvesting.*

De gelijkmatige huisvesting vermijdt de risico's op:

– het **verlies** van één van de belangrijkste bronnen van bevrediging van de affectieve -fundamentele en existentiële- behoeften van de kinderen;

– **loyateitsconflicten** bij de kinderen;

(dit zijn de twee essentiële voordelen, de bestaansredenen van deze verblijfsregeling: de **stabiliteit** van de affectieve banden met zijn twee ouders, die maximaal voorkomt dat het kind een verscheurende keuze zou moeten maken tussen hen beiden;

– **machtsmisbruik** door de ouder die het hoofdverblijf (en de uitsluitende uitoefening van het ouderlijk gezag) zou hebben, bijvoorbeeld het machtsmisbruik dat zou kunnen leiden tot een niet respecteren van het «recht op persoonlijk contact» (vroeger «bezoekrecht»);

– een invloed van de hoofdverblijf-ouder die groot genoeg zou kunnen zijn opdat het kind een ouderverstotingssyndroom (Parental Alienation Syndrome) zou ontwikkelen.

«*Gelijkmatig beurtelings huisvestende moeders melden tevens een **vermindering** van hun **belasting door de zorg voor hun kinderen***»<sup>56/</sup>.

Bovendien riskeert de gelijkmatige huisvesting veel minder de ouders en kinderen ertoe te bewegen de opgelegde (hoofd)verblijfsregeling te contesteren, een verhuis naar de andere ouder te vragen, en zodoende meer nieuwe **gedingen** aan te spannen (Cf. de 4de alinea van punt II.3.b) hierboven).

Nochtans is de gelijkmatige huisvesting niet het **wondermiddel**. Het wondermiddel is, de bestaande conflicten op te lossen een toekomstige conflicten te vermijden. Een **overeenkomst** over een traditionele ongelijke hoofdverblijfsregeling met omgangsrecht of «secundair» verblijf vrijwaart het «belang van de kinderen» dus beter dan een opgelegde gelijkmatige verblijfsregeling.

De hierboven geciteerde resultaten van de vele empirische wetenschappelijke onderzoeken, en het overwicht van de voordelen van de gelijkmatige huisvesting die zij hebben vastgesteld, verrechtvaardigen dat het minder noodzakelijk is een voorstel van gelijkmatige huisvesting in vraag te stellen dan een voorstel van ongelijk hoofdverblijf in vraag te stellen; integendeel, de ouder zou eerder moeten **bewijzen** dat de gelijkmatige verblijfsregeling -met stellige zekerheid-, uitzonderlijk, de belangen van de kinderen van een bepaald kind meer zal **schaden** dan de ongelijke (hoofd)verblijfsregeling die hij voorstelt.

<sup>56/</sup> - Leupnitz, D.: A comparison of maternal, paternal and joint custody: Understanding the varieties of post-divorce family life. *Journal of Divorce* 9(3): 1-12, 1986.

– Irving, H.H. & Benjamin, M. «Shared parenting in Canada: Questions answers, and implications.» *Canadian Family Law Quarterly* 1986, 1, 79-103.

• *Conditions de l'hébergement égalitaire.*

L'âge.

L'hébergement égalitaire doit -aussi bien que tout autre système d'hébergement- être adapté à l'âge de l'enfant. On doit, en effet, tenir compte du fait que plus on est âgé, plus le temps passe vite; ou, dit autrement: plus un enfant est jeune, plus le temps dure longtemps pour lui. Pour se faire une idée de ce vécu subjectif du temps, on peut l'exprimer comme pourcentage de l'âge; ainsi, pour un enfant d'un an une journée durerait -dans son vécu subjectif- aussi longtemps qu'un mois pour ses parents de 30 ans; et 12 jours (entre deux week-ends de droit de visite traditionnel) aussi longtemps qu'un an! Donc: plus un enfant est jeune, moins il est capable de supporter une séparation d'une certaine durée d'un de ses parents.

Le spécialiste mondial de l'attachement des enfants de moins de 3 ans, Dr. Michael Lamb, et l'une des spécialistes mondiales des enfants de parents séparés, Prof. Joan Kelly, ont écrit ensemble les réponses les mieux fondées scientifiquement à la question «Combien de séparation de ses figures d'attachement primaire est-elle appropriée?» dans le chapitre final -avec ce titre- de leur article «Utiliser les recherches sur le développement des enfants pour faire des décisions concernant la garde et le droit de visite appropriées pour les jeunes enfants»<sup>57/</sup>. Il s'avère, en effet, que les besoins des enfants de ne pas être trop longtemps séparés d'un de leurs deux parents évolue avec leur âge. Malheureusement, cet article ne donne des indications concrètes (3 à 6 ans: 3 à 4 jours; vers 7 ou 8 ans: 5 à 7 jours) que pour les âges à partir de 6 ans. Pour les âges plus jeunes, on peut se tourner (prudemment, puisqu'il ne semble se baser que sur des expertises dans des cas très particuliers) vers le livre du psychanalyste français Dr. Maurice Berger<sup>58/</sup>. Pour les bébés de 0 à 1 an, il est d'avis que «*l'enfant pourrait voir son père 2 à 3 fois par semaine, chaque fois pour une durée de 3 ou 4 heures, sans passer la nuit chez lui*»; «*à partir d'un an, une nuit par semaine peut être ajoutée, et à partir de 3 ans, un week-end com-*

<sup>57/</sup> - Joan B. Kelly and Michael E. Lamb: Using child development research to make appropriate custody and access decisions for young children. *Family and conciliation courts review*, Vol. 38 No. 3, July 2000, 297-311: p. 308-309: «How much separation from primary attachment figures is appropriate?»

- De Man, Jan Piet H.: Gebruik maken van onderzoek naar de ontwikkeling van kinderen om geschikte beslissingen over verblijfs- en omgangsregelingen voor jonge kinderen te nemen. (gedeelte-lijke vertaling van: Joan B. Kelly and Michael E. Lamb: Using child development research to make appropriate custody and access decisions for young children. *Family and conciliation courts review*, Vol. 38 No. 3, July 2000, 297-311.) Edegem (B): Europees Instituut voor het Belang van het Kind, 21.08.2005.

<sup>58/</sup> Berger, Maurice & Gravillon, Isabelle: «Mes parents se séparent», Ed. Albin Michel, 2003.

• *Voorwaarden voor de gelijkmatige huisvesting.*

De leeftijd.

De gelijkmatige huisvesting -evenals elke andere verblijfsregeling- moet **aangepast** worden aan de leeftijd van het kind. Men moet inderdaad rekening houden met het feit dat hoe ouder men wordt, hoe vlugger de tijd voorbijgaat; of, anders gezegd, hoe jonger een kind is, des te langer duurt de tijd voor hem. Om een idee te krijgen van die subjectieve beleving van de tijd, kan men hem uitdrukken in een percentage van de leeftijd; zodoende zou één dag voor een éénjarig kind -in zijn subjectieve tijdsbeleving- even lang duren als een maand voor zijn 30-jarige ouders; en 12 dagen (tussen twee weekeinden in de traditionele omgangsregeling) even lang als een jaar! Dus: hoe **jonger** een kind is, des te **minder** is het in staat een scheiding van een zekere **duur** van zijn ouders te verdragen.

De wereldspecialist van de hechting van kinderen van minder dan 3 jaar, Dr. Michael Lamb, en één van de wereldspecialisten van scheidingskinderen, Prof. Joan Kelly, hebben samen de wetenschappelijk het best gefundeerde antwoorden geschreven op de vraag «Welk is de aangepaste duur van een scheiding van de hechtingsfiguren?» in het eind-hoofdstuk -met die titel- van hun artikel «De onderzoeken over de ontwikkeling van de kinderen gebruiken om beslissingen te maken over de huisvesting en het omgangsrecht die aangepast zijn voor jonge kinderen»<sup>57/</sup>. Inderdaad blijkt dat de behoefte van de kinderen, niet te lang gescheiden te worden van de personen aan wie ze gehecht zijn, evolueert met hun leeftijd. Spijtig genoeg geeft dat artikel slechts concrete aanduidingen (3 à 6 jaar: 3 à 4 dagen; rond 7 of 8 jaar: 5 à 7 dagen) voor leeftijden vanaf 6 jaar. Voor jongere leeftijden kan men zich (voorzichtig, omdat hij zich slechts lijkt te baseren op expertises in zeer bijzondere gevallen) wenden tot het boek van de franse psychoanalyticus Dr. Maurice Berger<sup>58/</sup>. Voor baby's van 0 tot 1 jaar is hij van mening dat «*het kind zijn vader 2 à 3 keer per week zou mogen zien gedurende telkens 3 à 4 uur, zonder overnachting*»; «*vanaf één jaar kan er één nacht aan toegevoegd worden, en vanaf 3 jaar een vol-*

<sup>57/</sup> Joan B. Kelly and Michael E. Lamb: Using child development research to make appropriate custody and access decisions for young children. *Family and conciliation courts review*, Vol. 38 No. 3, July 2000, 297-311: p. 308-309: «How much separation from primary attachment figures is appropriate?»

- De Man, Jan Piet H.: Utiliser les recherches sur le développement des enfants pour faire des décisions concernant l'hébergement et le droit de visite appropriés pour les jeunes enfants. Edegem (B): Institut Européen pour l'Intérêt de l'Enfant, 03.01.2005.

<sup>58/</sup> Berger, Maurice & Gravillon, Isabelle: «Mes parents se séparent», Ed. Albin Michel, 2003.

*plet avec 2 nuits*» (p. 114). Mieux vaut, de tenir compte de préférence d'une communication personnelle de Joan Kelly<sup>59/</sup>, puisqu'elle se base plus sur les résultats objectifs de nombreuses recherches scientifiques empiriques dans des populations plus générales et plus grandes.

En partant de l'évolution graduelle des capacités des enfants, on pourrait donc proposer, sur base de tous ces auteurs, le «*calendrier progressif très précis*» suivant de l'hébergement adapté à l'évolution de l'âge de l'enfant:

*ledig weekeinde met 2 nachten*» (p. 114). Men kan echter beter bij voorkeur rekening houden met een persoonlijke mededeling van Joan Kelly<sup>59/</sup>, vermits zij zich meer baseert op de resultaten van talrijk empirisch wetenschappelijk onderzoek in grotere en meer algemene steekproeven.

Uitgaande van een geleidelijke evolutie van de vaardigheden van het kind, zou men dus, op basis van al die auteurs, de volgende «*zeer precieze progressieve kalender*» kunnen voorstellen die aangepast is aan de leeftijd van het kind:

0 à 6 mois: 0 tot 6 maand:		3 fois par semaine 3 keer per week gedurende	pendant telkens	3 h. avec le père; 3 uur met de vader;
6 mois à 1 an: 6 maand tot 1 jaar:		3 fois par semaine 3 keer per weekgedurende	pendant telkens	4 h. + 1 nuit avec le père; 4 u + 1 nacht met de vader;
1 à 3 ans: 1 tot 3 jaar:		3 fois par semaine 3 keer per weekgedurende	pendant telkens	5 h. mais 24 h. pendant le week-end avec le père; 5 u maar 24 u tijdens het weekeinde met de vader;
3 ans: 3 jaar:	pas plus de niet meer dan	3 jours 3 dagen	avec 1 parent; met 1 ouder;	
4 ans: 4 jaar:	pas plus de niet meer dan	4 jours 4 dagen	avec 1 parent; met 1 ouder;	;
5 et 6 ans: 5 en 6 jaar:	pas plus de niet meer dan	5 jours 5 dagen	avec 1 parent; met 1 ouder;	, par exemple 5 / 5 / 2 / 2 (vendredi – lundi); , b.v. 5 / 5 / 2 / 2 (vrijdag-maandag);
7 ans: 7 jaar:	pas plus de niet meer dan	6 jours 6 dagen	avec 1 parent; met 1 ouder;	;
8 et 9 ans: 8 en 9 jaar:	pas plus de niet meer dan	7 jours (1 semaine) avec 1 parent; 7 dagen (1 week) met 1 ouder;		, et 10 jours pendant les vacances; , en 10 dagen tijdens de vakanties;
10 à 13 ans: 10 tot 13 jaar:	pas plus de niet meer dan	7 jours (1 semaine) avec 1 parent; 7 dagen (1 week) met 1 ouder;		, et 2 semaines pendant les vacances; , en 2 weken tijdens de vakanties;
14 et plus: 14 jaar en ouder:	pas plus de niet meer dan	2 semaines 2 weken	avec 1 parent; met 1 ouder;	, si le jeune le désire (transitions le vendredi). , als de jongere het wenst (overgangen op vrijdag).

Le calendrier ci-dessus répondent bien à la constatation que «*Les recherches concernant le divorce indiquent que*» «*12 jours de séparation du*» «*parent avec lequel les enfants passent actuellement le nombre plus petit de nuitées,*» «*c'est souvent trop long pour beaucoup d'enfants (...). De plus, cette option donne au parent*» avec lequel les enfants passent ces 12 jours «*peu de décharge de ses responsabilités envers les enfants.*»<sup>60/</sup> Les périodes dans ce calendrier correspondent bien aussi avec les résultats d'un nombre «*considérable de*

Bovenstaande kalender beantwoordt goed aan de vaststelling dat «*de onderzoeken betreffende echtscheidingen aantonen dat*» «*een scheiding van 12 dagen van*» «*de ouder waarmee de kinderen tegenwoordig het kleinste aantal overnachtingen doorbrengen*» «*vaak veel te lang is voor vele kinderen (...). Bovendien geeft deze optie aan de ouder*» waarmee het kind die 12 dagen doorbrengt «*weinig ontlasting van zijn verantwoordelijkheden tegenover de kinderen.*»<sup>60/</sup> Hij stemt ook goed overeen met «*heel wat wetenschappelijk onderzoek*» dat

<sup>59/</sup> Kelly, Joan B.: e-mail du 09.03.2005 à J. P. de Man.

<sup>60/</sup> Joan B. Kelly, Ph.D.: Some Options for Child Custody Parenting Plans (for Children of School Age) [www.ColoradoDivorceMediation.com](http://www.ColoradoDivorceMediation.com) 2003. (basé sur ce que les dernières recherches cliniques et concernant le développement nous apprennent).

<sup>59/</sup> Kelly, Joan B.: e-mail van 09.03.05 aan J. P. de Man.

<sup>60/</sup> Joan B. Kelly, Ph.D.: Some Options for Child Custody Parenting Plans (for Children of School Age) [www.ColoradoDivorceMediation.com](http://www.ColoradoDivorceMediation.com) 2003. (basé sur ce que les dernières recherches cliniques et concernant le développement nous apprennent).

recherches» qui «ont indiqué que beaucoup d'enfants, particulièrement de garçons, veulent plus de temps avec leur père que ce qu'est traditionnellement négocié ou ordonné; que les enfants et les jeunes adultes décrivent la perte de contact avec un de leurs parents comme l'aspect négatif primaire du divorce; et que les enfants rapportent longtemps qu'ils regrettent de ne pas voir leur père <sup>61/</sup>. Malgré ces constatations, la jurisprudence n'a changé que lentement.» <sup>62/</sup>

Afin que les enfants puissent jouir plus rapidement de calendriers d'hébergement adaptés à leur âge, on pourrait inscrire dans le Code civil -dans le régime légal de séparation, par exemple- un texte légal plus simple que le calendrier ci-dessus: qu'un enfant ne peut pas être séparé d'un de ses parents pendant plus de **jours** qu'il n'a **d'années** d'âge (donc un enfant d'un an pas plus qu'une journée, un enfant de 2 ans pas plus que 2 jours, etc.).

#### L'entente.

Beaucoup de «spécialistes» (magistrats et autres juristes, experts et autres psychanalystes, même certains médiateurs familiaux, ...) croient qu'un hébergement alterné égalitaire n'est possible que lorsque les parents sont **d'accord** à ce propos, voire s'entendent bien. C'est en effet une condition nécessaire pour que les enfants évoluent bien dans cet hébergement alterné égalitaire. C'est cependant aussi (voir la seconde phrase du point II. 5 ci-dessus) la condition principale pour que le système traditionnel de l'hébergement principal inégal ne nuise pas aux enfants. Les constatations et conclusions des recherches scientifiques empiriques citées ci-dessus montrent suffisamment clairement que même lorsque les parents ne sont pas d'accord sur leur choix du règlement de l'hébergement de leurs enfants, une préférence pour l'hébergement alterné égalitaire, même imposée par un juge ou par un régime légal de sépara-

«heeft aangetoond dat vele kinderen, in het bijzonder jongens, meer tijd met hun vader willen dan traditioneel onderhandeld of bevolen wordt; dat kinderen en jongvolwassenen het verlies van contact met een ouder als het belangrijkste negatieve aspect van de echtscheiding beschouwen; en dat kinderen altijd weer zeggen dat zij hun vader missen. <sup>61/</sup> Niettegenstaande zulke bevindingen is de rechtspraak slechts traag veranderd.» <sup>62/</sup>

Om scheidingskinderen vlugger van aan hun leeftijd aangepaste verblijfsregelingen te laten genieten, zou men in het Burgerlijk Wetboek -in het wettelijk scheidingsstelsel bijvoorbeeld- een eenvoudigere wettekst dan bovenstaande kalender kunnen inschrijven: dat een kind niet meer **dagen** van één van zijn ouders mag gescheiden worden dan het **jaren** oud is (dus 1 dag voor een éénjarig kind, 2 dagen voor een 2-jarige, enz.).

#### Verstandhouding.

Talrijke «specialisten» (magistraten en andere juristen, experts en andere psychoanalytici, zelfs sommige (echt)scheidingsbemiddelaars, ...) geloven dat een gelijkmatige huisvesting slechts mogelijk is wanneer de ouders daarover **akkoord** gaan, ja zelfs goed overeenkomen. Dit is inderdaad een voorwaarde opdat de kinderen goed zouden evolueren in zulk een gelijkmatige huisvesting. Dit is echter ook (zie de tweede zin van punt I.5 hierboven) de belangrijkste voorwaarde opdat de traditionele ongelijke hoofdverblijfsregeling de kinderen niet zou schaden. De vaststellingen en conclusies van de hierboven geciteerde empirische wetenschappelijke onderzoeken tonen duidelijk genoeg aan dat zelfs wanneer de ouders het niet eens zijn over hun keuze van de verblijfsregeling voor hun kinderen, een wettelijke voorkeur voor de gelijkmatig verdeelde huisvesting, zelfs als zij opgelegd wordt door een rechter of door een wettelijk

<sup>61/</sup> - Fabricius, W. V., & Hall, J. (2000). Young adults' perspectives on divorce: Living arrangements. *Family and Conciliation Courts Review*, 38, 446-461;

- Healy, J., Malley, J., & Stewart, A. (1990). Children and their fathers after parental separation. *American Journal of Orthopsychiatry*, 60, 531-543.

- Hetherington, E. M. (1999). Should we stay together for the sake of the children? In E. M. Hetherington (Ed.), *Coping with divorce, single parenting, and remarriage* (pp. 93-116). Mahwah, NJ: Erlbaum.

- Hetherington, E. M., Cox, M., & Cox, R. (1982). Effects of divorce on parents and children. In M. Lamb (Ed.), *Nontraditional families* (pp. 233-288). Hillsdale, NJ: Erlbaum.

- Laumann-Billings, L., & Emery, R. E. (2000). Distress among young adults in divorced families. *Journal of Family Psychology*, 14, 671-687.

- Wallerstein, J. S., & Kelly, J. B. (1980). *Surviving the breakup: How children and parents cope with divorce*. New York: Basic Books.

<sup>62/</sup> Kelly, Joan B. and Robert E. Emery: Children's Adjustment Following Divorce: Risk and Resilience Perspectives. *Family Relations*, 2003, 52, 352-362, p. 354.

<sup>61/</sup> - Fabricius, W. V., & Hall, J. (2000). Young adults' perspectives on divorce: Living arrangements. *Family and Conciliation Courts Review*, 38, 446-461;

- Healy, J., Malley, J., & Stewart, A. (1990). Children and their fathers after parental separation. *American Journal of Orthopsychiatry*, 60, 531-543.

- Hetherington, E. M. (1999). Should we stay together for the sake of the children? In E. M. Hetherington (Ed.), *Coping with divorce, single parenting, and remarriage* (pp. 93-116). Mahwah, NJ: Erlbaum.

- Hetherington, E. M., Cox, M., & Cox, R. (1982). Effects of divorce on parents and children. In M. Lamb (Ed.), *Nontraditional families* (pp. 233-288). Hillsdale, NJ: Erlbaum.

- Laumann-Billings, L., & Emery, R. E. (2000). Distress among young adults in divorced families. *Journal of Family Psychology*, 14, 671-687.

- Wallerstein, J. S., & Kelly, J. B. (1980). *Surviving the breakup: How children and parents cope with divorce*. New York: Basic Books.

<sup>62/</sup> Kelly, Joan B. and Robert E. Emery: Children's Adjustment Following Divorce: Risk and Resilience Perspectives. *Family Relations*, 2003, 52, 352-362, p. 354.

tion, favorise mieux une bonne évolution des enfants. Une bonne entente entre les parents n'est donc **pas nécessaire**; une relation neutre de collègues éducateurs, un respect mutuel <sup>63/</sup> suffit.

#### L'indisponibilité.

Un parent qui (temporairement, par exemple à cause du choc de la séparation qu'il doit subir?) ne s'intéresse pas pour son enfant ou qui n'est pas disponible pour d'autres raisons, ne demandera pas l'hébergement alterné (sauf peut-être parce qu'il croit ne pas devoir payer de contribution alimentaire en cas d'hébergement égalitaire -ce qui est faux, comme c'est expliqué ci-dessous-). Un examen de ce **désintérêt** ou des **indisponibilités** par le magistrat est donc superflu. De plus, il inciterait des parents (souvent pour des raisons égoïstes) à essayer de prouver une telle propriété négative (supposée, voire faussement prétendue) de l'autre parent, avec toutes les conséquences **néfastes** pour l'entente des parents, et donc pour leurs enfants, ainsi que pour les magistrats et experts déjà débordés.

#### L'indignité.

Il en est de même pour une **indignité** ou un comportement **violent** (prétendu?). Sauf que si ces comportements mettent l'intérêt d'un enfant en danger; dans ce cas, le magistrat peut en avertir le juge de la jeunesse ou une autre organisation compétente en matière de protection ou d'aide à la jeunesse (ou d'abord prévoir une séance **d'évaluation** du système d'hébergement après 6 ou 12 mois afin de voir si ces accusations étaient réelles ou si ses craintes se sont réalisées ou non).

#### Les déménagements.

Un argument souvent entendu contre l'hébergement égalitaire, c'est que les enfants doivent trop souvent déménager. Combien de fois «déménagent»-ils dans le système traditionnel d'un week-end toutes les deux semaines? Quatre fois par mois. Et dans le système le plus fréquent de l'hébergement alterné égalitaire: une semaine chez maman et puis une semaine chez papa? Aussi 4 fois par mois! La seule différence, c'est que les enfants peuvent rester pour une semaine entière, au lieu de devoir déjà repartir au moment où ils se sont habitués au «déménagement» après environ 36 heures -ce qui est le temps normalement nécessaire pour un adulte pour s'adapter, par exemple, à son lieu de vacances-

<sup>63/</sup> Cf; art 371 C.civ.

scheidingsstelsel, een goede evolutie van de kinderen beter bevordert. Een goede verstandhouding tussen de ouders is dus **niet nodig**; een neutrale relatie als collega's opvoeders, een wederzijds respect <sup>63/</sup> volstaat.

#### Onbeschikbaarheid.

Een ouder die zich (tijdelijk, bijvoorbeeld door de schok van de scheiding die hij moet ondergaan?) geen belangstelling heeft voor zijn kind of om andere redenen niet beschikbaar is, zal geen gelijkmatige huisvesting vragen (behalve misschien omdat hij gelooft dat hij bij een verblijfs-co-ouderschap geen onderhoudsbijdrage moet betalen -hetgeen niet waar is, zoals hieronder uitgelegd). Een onderzoek van dat **gebrek aan belangstelling** of van zijn **onbeschikbaarheid** door de rechter is dus overbodig. Bovendien zou het ouders (vaak om egoïstische redenen) aanzetten om te proberen zulk een (veronderstelde of zelfs valselijk beweerde) negatieve eigenschap van de andere ouder te bewijzen, met alle **nadelige** gevolgen vandien voor de verstandhouding tussen de ouders, en dus voor hun kinderen, alsook voor de reeds overbelaste rechters en deskundigen.

#### Onwaardigheid.

Hetzelfde geldt voor een (door de beschuldigende ouder voorgewende?) onwaardigheid of gewelddadig gedrag. Behalve wanneer dat gedrag het belang van het kind in gevaar brengt; in dat geval kan de magistrat de jeugdrechter verwittigen, of en ander organisme dat bevoegd is inzake jeugdbescherming of jeugdzorg (of eerste een **evaluatiezitting** van de verblijfsregeling voorzien na 6 à 12 maanden teneinde na te trekken of die beschuldigingen reëel waren ofwel of zijn vrees al dan niet bewaarheid werd).

#### Verhuizen.

Een vaak gehoord argument tegen een gelijkmatige huisvesting is, dat de kinderen te dikwijls moeten verhuizen. Hoe dikwijls «verhuizen» zij in de traditionele hoofdverblijfsregeling met één weekeinde om de veertien dagen? Vier keer per maand. En in de meest voorkomende gelijkmatige verblijfsregeling: een week bij vader en een week bij moeder? Ook 4 maal per maand! Het enige verschil is, dat de kinderen een volledige week mogen blijven, in plaats van al te moeten vertrekken op het ogenblik dat zij zich aan de «verhuis» hebben aangepast na 36 uur -hetgeen de tijd die normaal voor een volwassene nodig is om zich aan te passen, bijvoorbeeld aan zijn vakantie-oord-

<sup>63/</sup> Cf; art 371 B.W.

La distance.

La distance entre les résidences des deux parents est bien sûr une condition pratique nécessaire: les enfants doivent pouvoir aller –ou être menés– à la même école, au même club sportif ou autre activité de loisirs à partir des deux résidences. Ceci évite *ipso facto* le désavantage d'un hébergement «principal» tellement éloigné de la résidence «secondaire» qu'il nécessite de longues navettes et qu'il rend difficiles les contacts avec les camarades de classe ou de loisirs pendant les week-ends chez le parent «secondaire». De plus, cela évite que les enfants doivent passer leurs week-ends et vacances chez un «parent-Walibi» qui ne leur assure pas un confort équivalent dans son domicile «secondaire».

• *L'entretien «au nid».*

Le stress engendré par les «déménagements» que subissent les enfants peut être évité en les laissant toujours habiter dans le même «nid» de la **résidence familiale**, où les deux parents viennent les soigner à tour de rôle. C'est un mode d'hébergement de plus en plus connu en Belgique <sup>64/</sup>. Il a aussi comme avantage qu'il n'est pas nécessaire de disposer de deux résidences assez grandes toutes les deux pour loger les enfants; dans le cas d'un assez grand nombre d'enfants, ceci revient moins cher, surtout lorsque les deux parents sont capables de loger en alternance dans un seul et même petit studio où ils ne doivent pas assurer un confort équivalent au domicile familial devenu le «nid». Ce modèle du «nid» coûte aussi moins cher aux parents qui peuvent aller loger chez un nouveau partenaire ou chez leurs propres parents.

• *Est-il nécessaire de légiférer?*

Robert F. Cochran (professeur à la Pepperdine University School of Law, Malibu, Californie, États Unis) constate que le principe, qui veut que l'on détermine l'intérêt de l'enfant dans chaque cas particulier, a de nombreuses conséquences imprévues:

<sup>64/</sup> - de Hemptinne, M. (Civ. Bruxelles (réf)): ... Hébergement alterné des enfants communs au domicile indivis avec interdiction pour le parent «non gardien» de pénétrer dans ledit immeuble durant la semaine d'hébergement des enfants par l'autre parent. 8 mai 2003. *Divorce Actualité juridique, sociale et fiscale*, 2004/10, décembre 2004, p. 154-156.

– Tilly, Ines & Dorien, Dirk: Wie verhuist er? Niet Ines en Dorien, maar papa en mama. In: Janzing, Jolien: Niet langer een paar... wél nog samen mama en papa; co-ouders én kinderen vertellen. *Libelle* nr. 15/2988 - 3 april 2003, p. 46-47.

– (Test-Aankoop): Gescheiden ouders. (De vrederechter van Bastogne wijst de echtelijke woning toe aan de kinderen, elk van beide ouders zal er om beurten 2 weken voor de kinderen komen zorgen. 03.05.1996. Jurisprudence de Liège, Mons et Bruxelles, 1996.) *Budget & Recht*, nr. 132, april 1997, blz. 42.

De afstand.

De afstand tussen de verblijfplaatsen van de ouders is zeer zeker een noodzakelijke praktische voorwaarde: de kinderen moeten vanuit beide verblijfplaatsen naar dezelfde school, sportclub of andere vrijetijdsactiviteit kunnen gaan -of gebracht worden-. Dit vermijdt *ipso facto* het nadeel van een éézijdige hoofdverblijfplaats die zover van de «secundaire» verblijfplaats verwijderd is dat lange pendelritten nodig zijn en dat contacten met school- of vrijetijds-kameraden tijdens de weekeinden vanuit de omgangsouder bemoeilijkt worden. Bovendien vermijdt dat, dat de kinderen hun weekeinden en vakanties meten doorbrengen bij een «pretpark-ouder» die hen niet hetzelfde comfort kan bieden in zijn «secundaire» verblijfplaats.

• *«Nestzorg».*

De door de «verhuizen» veroorzaakte stress die de kinderen ondergaan kan vermeden worden door hen altijd in **hetzelfde** «nest» van de gezinswoning te laten blijven wonen, waar beide ouders hen om beurten komen verzorgen. Dit is een verblijfsregeling die meer en meer bekend wordt in België <sup>64/</sup>. Deze regeling heeft ook als voordeel dat het niet nodig is over twee verblijfplaatsen te beschikken die beide groot genoeg zijn voor de overnachting der kinderen; in geval van een tamelijk groot aantal kinderen komt dit minder duur, vooral wanneer beide ouders in staat zijn om beurten in dezelfde kleine studio te gaan verblijven waar zij niet eenzelfde comfort moeten verzekeren als in de gezinswoning, die het «nest» geworden is. Dit «nestmodel» kost ook minder voor ouders die bij een nieuwe partner of bij hun eigen ouders kunnen gaan logeren.

• *Is nieuwe wetgeving nodig?*

Robert F. Cochran (professor aan de Pepperdine University School of Law, Malibu, California, U.S.A.) stelt echter heel wat onvoorziene gevolgen vast van het principe, het belang van het kind in elk afzonderlijk geval individueel vast te stellen:

<sup>64/</sup> - de Hemptinne, M. (Civ. Bruxelles (réf)): ... Hébergement alterné des enfants communs au domicile indivis avec interdiction pour le parent «non gardien» de pénétrer dans ledit immeuble durant la semaine d'hébergement des enfants par l'autre parent. 8 mai 2003. *Divorce Actualité juridique, sociale et fiscale*, 2004/10, décembre 2004, p. 154-156.

– Tilly, Ines & Dorien, Dirk: Wie verhuist er? Niet Ines en Dorien, maar papa en mama. In: Janzing, Jolien: Niet langer een paar... wél nog samen mama en papa; co-ouders én kinderen vertellen. *Libelle* nr. 15/2988 - 3 april 2003, p. 46-47.

– (Test-Aankoop): Gescheiden ouders. (De vrederechter van Bastogne wijst de echtelijke woning toe aan de kinderen, elk van beide ouders zal er om beurten 2 weken voor de kinderen komen zorgen. 03.05.1996. Jurisprudence de Liège, Mons et Bruxelles, 1996.) *Budget & Recht*, nr. 132, april 1997, blz. 42.

«À cause de ce principe «case by case best interests», (...) les parents (divorçants) ne savent plus lequel des nombreux critères qu'un juge pourrait retenir l'emportera.»<sup>65/</sup> C'est pourquoi ils invoqueront autant d'arguments négatifs que possible concernant l'autre parent et autant d'arguments positifs que possible en ce qui les concerne eux mêmes. Ainsi, cette «**incertitude est une source de conflits et de procès.**

Les conflits parentaux sont néfastes pour les enfants sur le plan émotionnel<sup>66/</sup>, surtout lorsque le conflit survient après la séparation des parents<sup>67/</sup>. (...) Si les procédures en justice concernant le droit de garde se multiplient à cause du principe «**cas par cas**», l'enfant risquera non seulement davantage de souffrir du traumatisme qu'engendreront les conflits parentaux, mais également d'être impliqué dans ces procédures.. (...) La difficulté qu'il y a à déterminer l'intérêt de l'enfant est décrite par le juge principal Hood (...): «le principe [de l'intérêt de l'enfant] peut facilement être posé, mais son application dans un cas précis est une des charges les plus lourdes qui puissent être confiées à un juge. (...) Il se rend compte qu'un autre juge, tout aussi compétent et tout aussi consciencieux, pourrait prendre une autre décision sur la base des mêmes données.» (...) La garde doit être attribuée à un moment où une enquête fiable sur les parents menée par le juge ou par un expert dans le domaine de la santé mentale s'avère difficile, voire impossible. C'est un moment de stress anormal pour les parents et les enfants, et «le comportement des enfants envers les parents et vice versa ne ressemblera peut être guère à celui qu'ils adoptaient par le passé ou qu'ils adopteront à l'avenir.»<sup>68/»</sup><sup>69/</sup>

«Onder dit «case by case best interests» principe (...) weten (scheidende) ouders niet welke van de vele criteria, die een rechter in overweging zou kunnen nemen, de doorslag zullen geven.»<sup>65/</sup> Daarom gaan zij zoveel mogelijk negatieve argumenten over de andere ouder en zoveel mogelijk positiefs over zichzelf naar voren brengen. Aldus is die «**onzekerheid een bron van conflicten en van het aanspannen van gedingen.**

Ouderlijke conflicten zijn emotioneel vernietigend voor kinderen<sup>66/</sup>, vooral wanneer het conflict plaatsvindt na de scheiding van de ouders<sup>67/</sup>. Als het procederen voor het hoederecht toeneemt onder het «**geval per geval**» principe, zal een kind niet alleen meer risico lopen op het lijden onder het trauma van meer ouderlijke conflicten, maar ook op het gevorderd worden deel te nemen in het procederen. (...) Hoe moeilijk het is, het belang van het kind vast te stellen, wordt beschreven door Hoofdrechter Hood (...): het principe van het belang van het kind kan gemakkelijk vooropgesteld worden, maar de toepassing ervan in een individueel geval is een van de zwaarste lasten waarmee een rechter kan belast worden. (...) Hij realiseert zich dat een andere, even bewaame en gewetensvolle rechter tot een andere beslissing zou kunnen zijn gekomen op basis van dezelfde gegevens.» (...) Het vastleggen van het «hoederecht» moet gebeuren op een moment dat een betrouwbaar onderzoek van de ouders door de rechter of een deskundige op het gebied van de geestelijke gezondheid, moeilijk of zelfs onmogelijk is. Het is een abnormaal gestresste tijd voor de ouders en de kinderen, en «het gedrag van kinderen en ouders naar elkaar toe lijkt misschien maar weinig op dat in het verleden of in de toekomst.»<sup>68/»</sup><sup>69/</sup>

<sup>65/</sup> Robert F. Cochran. 1991. Reconciling the Primary Caretaker Preference, the Joint Custody Preference, and the Case by Case Rule. In *Joint Custody & Shared Parenting*, edited by Jay Folberg. New York & London, The Guilford Press; p. 221.

<sup>66/</sup> cf. - Hetherington. 1979. Family Interaction and the Social, Emotional, and Cognitive Development of Children After Divorce. In *The Family: Setting Priorities 71* edited by V.Vaughn & T.Brazelton.

– Jacobson. 1978. The Impact of Marital Separation/Divorce on Children: II. Interparent Hostility and Child Adjustment.» *J. Divorce* 2: 3.

– Emery. 1982. Interpersonal Conflict and the Children of Discord and Divorce. *Psychological Bull.* 92: 310.

<sup>67/</sup> cf. Hetherington, 1979, o.c., p. 74, note 13.

<sup>68/</sup> Chambers. 1985. Rethinking the Substantive Rules for Custody Disputes in Divorce. *Mich. L. Rev.* 83: 477, 484.

<sup>69/</sup> Cochran, Robert F.. 1991. Reconciling the Primary Caretaker Preference, the Joint Custody Preference, and the Case by Case Rule. In *Joint Custody & Shared Parenting* edited by Jay Folberg. New York & London: The Guilford Press; p. 221 222.

<sup>65/</sup> Robert F. Cochran: «Reconciling the Primary Caretaker Preference, the Joint Custody Preference, and the Case by Case Rule.» in: Jay Folberg (ed.): «*Joint Custody & Shared Parenting.*», New York & London, The Guilford Press, 1991, p.220 222 & 229 & 232.)

<sup>66/</sup> cf. - Hetherington: «Family Interaction and the Social, Emotional, and Cognitive Development of Children After Divorce.» *The Family: Setting Priorities 71* (V.Vaughn & T.Brazelton eds. 1979);

– Jacobson: «The Impact of Marital Separation/Divorce on Children: II. Interparent Hostility and Child Adjustment.» 2 *J. Divorce* 3 (1978);

– Emery: «Interpersonal Conflict and the Children of Discord and Divorce.» 92 *Psychological Bull.* 310 (1982).

<sup>67/</sup> cf. Hetherington, 1979, o.c. p.74.

<sup>68/</sup> Chambers: «Rethinking the Substantive Rules for Custody Disputes in Divorce» 83 *Mich. L. Rev.* 477, 484 (1985).

<sup>69/</sup> Robert F. Cochran: «Reconciling the Primary Caretaker Preference, the Joint Custody Preference, and the Case by Case Rule.» in: Jay Folberg (ed.): «*Joint Custody & Shared Parenting.*», New York & London, The Guilford Press, 1991, p. 220 222.

L'application dans la pratique du principe «case by case», c'est à dire de déterminer l'intérêt de l'enfant séparément dans chaque cas individuel, apparaît donc en réalité obtenir l'effet **contraire**! Il serait donc plus dans l'intérêt de l'enfant de fixer une règle générale d'attribution légale de (l'autorité parentale et de) l'hébergement, qui enlèverait cette incertitude des parties qui les force à mener une lutte tellement traumatisante. Quelle devrait être cette règle générale, selon ce juriste éminent?

• *Comment légiférer dans l'intérêt des enfants?*

«**Lorsque des parents ne sont pas en mesure de trouver un compromis dans la querelle qui les oppose à propos du droit de garde (...), il faut donner la préférence au régime de l'hébergement alterné.**»<sup>70/</sup> Cette opinion est bien confirmée par les multiples recherches scientifiques empiriques dans les pratiques de milliers d'hébergements dans des circonstances diverses, dont les résultats ont été résumés ci-dessus.

De manière générale, la jurisprudence majoritaire actuelle équivaut à un modèle de référence systématique qui élude d'autres modes d'hébergement que l'hébergement principal «monoparental» traditionnel d'être concrètement envisagés par les parents ou défendus par leurs avocats, en évinçant la réalité objective de l'intérêt des enfants.

Il est donc effectivement dans l'intérêt des enfants d'inscrire dans la loi (à l'instar du régime matrimonial légal) comme **régime légal de séparation**, qui s'appliquera automatiquement (c'est à dire sans nécessité d'intervention d'un juge ni d'expert -débordés tous les deux- à défaut de convention différente des parents) une **préférence** pour l'hébergement **égalitaire** (comme pour l'exercice conjoint de l'autorité parentale). Afin d'éviter (un déplacement) des **litiges** -tellement nuisibles aux enfants- il ne peut y avoir d'exceptions à ce régime légal (autres que des conventions parentales), mais tout au plus une évaluation après une période d'essai (de 6 à 12 mois) -qui impliquerait que les parents -et les enfants- peuvent se rendre compte eux-mêmes des inconvénients éventuels de certaines modalités de leur système d'hébergement et y apporter eux-mêmes les modifications nécessaires, ce qui résulte dans une situation acceptée plutôt qu'imposée et frustrante et donc nuisible à l'intérêt de leurs enfants-.

<sup>70/</sup> Cochran, Robert F. 1991. Reconciling the Primary Caretaker Preference, the Joint Custody Preference, and the Case by Case Rule. In *Joint Custody & Shared Parenting* edited by Jay Folberg. New York & London: The Guilford Press; p. 229.

De praktische toepassing van het «case by case» principe, het belang van het kind in elk individueel geval afzonderlijk vast te stellen, blijkt in de praktijk dus het **tegenovergesteld** effect te bereiken! Het zou dus meer in het belang van het kind zijn, een algemeen geldende regel van wettelijke toewijzing van de (ouderlijk-gezags-en) verblijfsregeling vast te leggen, die dus de rechts-onzekerheid wegneemt die de partijen dwingt tot een zo traumatiserende strijd. Welke zou die algemene regeling moeten zijn, volgens die hoogstaande jurist?

• *Welke nieuwe wetgeving zou in het belang van de kinderen zijn?*

«**Wanneer de ouders niet in staat zijn een compromis te vinden in de betwisting die hen tegenover elkaar plaatst inzake het «hoederecht» (...), moet men de voorkeur geven aan de gelijkmatige verblijfsregeling.**»<sup>70/</sup> Deze opvatting wordt goed bevestigd door de vele empirische wetenschappelijke onderzoeken naar de praktijk van duizenden verblijfsregelingen in verschillende omstandigheden, waarvan de resultaten hierboven samengevat werden.

In het algemeen staat de huidige meerderheids-rechtspraak gelijk met een referentie-model dat belet dat andere verblijfsregelingen dan het traditionele éénzijdige hoofdverblijf concreet zouden worden overwogen door de ouders of verdedigd door hun advocaten, en dat de objectieve werkelijkheid van het belang van de kinderen verdringt.

Het is dus effectief in het belang van de kinderen, in de wet (naar analogie met het wettelijk huwelijksstelsel) in een **wettelijk scheidingsstelsel**, dat automatisch van toepassing is (d.w.z. zonder dat een tussenkomst van -reeds overbelaste- rechters of deskundigen) bij gebrek aan een andersluidende overeenkomst tussen de ouders, een **voorkeur** voor een **gelijkmatige** huisvesting in te schrijven (zoals voor de gezamenlijke uitoefening van het ouderlijk gezag). Teneinde (een verschuiving van) **gedingen** te voorkomen -die zo schadelijk zijn voor de kinderen- mogen er **geen uitzonderingen** zijn op dat wettelijk stelsel (tenzij de overeenkomsten van de ouders), maar ten hoogste een evaluatie na een proefperiode (van 6 à 12 maanden) -die zou inhouden dat de ouders -en de kinderen- zelf kunnen ervaren welke de gebeurlijke nadelen zijn van hun verblijfsregeling en er zelf de nodige wijzigingen aan kunnen aanbrengen, hetgeen resulteert in een aanvaarde situatie eerder dan in een situatie die opgelegd werd en dus frustrerend is en dus nadelig voor het belang van de kinderen-.

<sup>70/</sup> Cochran, Robert F. 1991. Reconciling the Primary Caretaker Preference, the Joint Custody Preference, and the Case by Case Rule. In *Joint Custody & Shared Parenting* edited by Jay Folberg. New York & London: The Guilford Press; p. 229.

Un tel régime légal par défaut évite de susciter des demandes d'hébergement «monoparental» fondées uniquement sur une optique **égoïste** (par exemple «éliminer cet ex de ma vie!») ou pour ennuyer l'autre parent, voire pour obtenir une contribution alimentaire plus élevée (sans se demander si cette augmentation suffira pour couvrir complètement les besoins économiques engendrés par 10 jours de plus d'entretien des enfants, et sans se soucier d'un paiement irrégulier par un collègue-parent frustré). Réalisons-nous bien que le principe des contributions alimentaires par les deux parents «à proportion de leurs facultés» (art. 203, § 1<sup>er</sup> C. civ.) et le fait que beaucoup de frais communs sont payés par un seul parent et doivent donc être proportionnellement remboursés par l'autre, nécessitent aussi en cas d'hébergement égalitaire des paiements de **contributions alimentaires**.

\*  
\* \*

Le texte complet de la synthèse des résultats des multiples recherches scientifiques empiriques (américaines, européennes et belges) sur les questions de «L'intérêt de l'enfant en cas de séparation et de divorce» se trouve dans:

de Man, Jan Piet H.: L'intérêt de l'enfant en cas de séparation et de divorce. Dans: Geneviève Boliau (éd.): *Divorce. Commentaire pratique* (suppléments 9 & 12 & 17 & 18), p. VIII bis.5.1.1.-VIII bis.5.7.10. Deurne-Antwerpen & Diegem (B): Kluwer Éditions Juridiques Belgique & éditions kluwer, décembre 1998 & 15 janvier 2000 & 31 décembre 2002 & Juin 2003.

et une plus courte et plus ancienne version néerlandaise:

de Man, J. P.: Het belang van het kind bij (echt)scheiding. *Revue Trimestrielle de Droit Familial*, 3-4/1992, pp. 227-236.

Un modèle d'applications pratiques des différentes conditions pour une maximalisation de des intérêts des enfants se trouve dans:

de Man, Jan Piet H.:

Proposition-type de convention ou de jugement comprenant un hébergement alterné et un exercice partagé de l'autorité parentale. Dans: Geneviève Boliau (éd.): *Divorce. Commentaire pratique* (suppléments 9 & 14 & 17), p. Mod. Act. - 45-58. Deurne-Antwerpen & Diegem (B): Kluwer Éditions Juridiques Belgique & éditions kluwer, août 1998 & septembre 2000 & 31 décembre 2002.

Een dergelijke wettelijke default regeling voorkomt dat vragen naar een ongelijke (hoofd)verblijfsregeling uitsluitend vanuit een **egoïstisch** oogmerk ontstaan (bijvoorbeeld «die ex uit mijn leven bannen!») of om vervelend te doen tegen de andere ouder, of zelfs om een hoger onderhoudsgeld te bekomen (zonder zich af te vragen of die verhoging voldoende zal zijn om de hogere economische behoeften volledig te dekken die veroorzaakt worden door de 10 bijkomende dagen onderhoud van de kinderen, en zonder bezorgd te zijn om een onregelmatige betaling door een gefrustreerde collega-ouder).

Men moet goed voor ogen houden dat het principe van de onderhoudsbijdragen van beide ouders «naar evenredigheid van hun middelen»<sup>71</sup> en het feit dat veel gemeenschappelijke kosten door één enkele ouder betaald worden en dus evenredig moeten terugbetaald worden door de andere ouder, ook in geval van gelijkmatige huisvesting **onderhoudsbijdragen** noodzakelijk maakt.

\*  
\* \*

De volledige tekst van de synthese van de resultaten van de vele (Amerikaanse, Europese en Belgische) empirische wetenschappelijke onderzoeken over «het belang van de (echt)scheidings-kinderen» is te vinden in:

de Man, Jan Piet H.: L'intérêt de l'enfant en cas de séparation et de divorce. Dans: Geneviève Boliau (éd.): *Divorce. Commentaire pratique* (suppléments 9 & 12 & 17 & 18), p. VIII bis.5.1.1.-VIII bis.5.7.10. Deurne-Antwerpen & Diegem (B): Kluwer Éditions Juridiques Belgique & éditions kluwer, décembre 1998 & 15 janvier 2000 & 31 décembre 2002 & Juin 2003.

en een kortere en oudere Vlaamse versie:

de Man, J. P.: Het belang van het kind bij (echt)scheiding. *Revue Trimestrielle de Droit Familial*, 3-4/1992, pp. 227-236.

Een model van praktische toepassingen van de verschillende voorwaarden voor een maximalisatie van de belangen van de kinderen is te vinden in:

de Man, Jan Piet H.:

– Proposition-type de convention ou de jugement comprenant un hébergement alterné et un exercice partagé de l'autorité parentale. Dans: Geneviève Boliau (éd.): *Divorce. Commentaire pratique* (suppléments 9 & 14 & 17), p. Mod. Act. - 45-58. Deurne-Antwerpen & Diegem (B): Kluwer Éditions Juridiques Belgique & éditions kluwer, août 1998 & septembre 2000 & 31 décembre 2002.

<sup>71</sup> / Art. 203, § 1 B.W.

– Un contrat-type. Edegem (B): Institut européen pour l'intérêt de l'enfant, Groupe de travail co-parenté et hébergement alterné.

4. *Exposé de Mme Annemie Drieskens, secrétaire à la politique familiale de l'ASBL «Gezinsbond» (Ligue de Familles flamande)*

• *Situation actuelle*

La loi sur la coparenté est d'application depuis 1995. Ces dispositions légales ont trait à l'exercice coparental de l'autorité parentale mais sont muettes quant à l'hébergement des enfants après le divorce et au droit aux relations personnelles entre parents et enfants. Souvent, les contestations relatives à l'hébergement des enfants sont traitées en même temps que d'autres points de discordance portant sur des éléments matériels et les enfants servent souvent de monnaie d'échange dans de tels cas. En outre de nombreux jugements sont rendus sans tenir compte des besoins spécifiques des enfants et sans consulter ces derniers. Enfin, certains juges estiment encore que la mère est, par définition, plus apte à s'occuper des enfants que le père et les droits des papas s'en trouvent parfois brimés.

• *Principes de base d'une réglementation du droit aux relations personnelles*

– on peut se séparer de son partenaire mais on reste parent toute sa vie.

– le père et la mère sont égaux.

– Il est capital que les enfants aient de bons contacts avec les deux parents. Lorsqu'il est question du droit aux relations personnelles parents-enfants, on considère trop souvent qu'il s'agit du droit de chaque parent à avoir des contacts avec l'enfant. Cette conception se traduit du reste également dans les initiatives législatives récentes visant à instaurer comme norme la coparentalité en matière d'hébergement. Le Gezinsbond estime que le droit aux relations personnelles doit être conçu avant tout comme **un droit de l'enfant**. Cette vision des choses est du reste tout à fait conforme à la Convention internationale relative aux droits de l'enfant : «*Les Etats parties respectent le droit de l'enfant séparé de ses deux parents ou de l'un d'eux d'entretenir régulièrement des relations personnelles et des contacts directs avec ses deux parents, sauf si cela est contraire à l'intérêt supérieur de l'enfant ;*» (art. 9.3 de la Convention relative aux droits de l'enfant.

– Modelovereenkomst. Edegem (B): Europees Instituut voor het Belang van het Kind, Werkgroep Co-ouderschap en Beurtelingse Huisvesting. 23.03.1998.

4. *Uiteenzetting van mevrouw Annemie Drieskens, gezinspolitiek secretaris van de Gezinsbond (vzw.)*

• *Huidige situatie*

Sinds 1995 is de zogenaamde wet op het co-ouderschap van toepassing. Deze wettelijke regeling heeft enkel betrekking op het **gezagsco-ouderschap**, maar zegt niets over het **verblijf** van de kinderen. Wat betreft het verblijf van de kinderen na echtscheiding en het omgangsrecht tussen kinderen en ouders, is er wettelijk niets bepaald. Vaak worden betwistingen over de verblijfsregeling samen behandeld met andere materiële twistpunten, waardoor kinderen als pasmunt worden gebruikt. Bovendien worden er veel uitspraken gedaan zonder rekening te houden met de specifieke noden van kinderen en zonder dat om de mening van de kinderen wordt gevraagd. Ten slotte is het zo dat sommige rechters er nog steeds van uitgaan dat de moeder per definitie beter voor de kinderen kan zorgen dan de vader, waardoor de rechten van de vader soms miskend worden.

• *Uitgangspunten van een regeling betreffende het omgangsrecht*

–van je partner kan je scheiden maar ouder blijf je je leven lang.

– vader en moeder zijn gelijkwaardig.

– Een goed contact met beide ouders is voor de kinderen zeer belangrijk. Wanneer we spreken over het omgangsrecht tussen ouders en kinderen, dan wordt dit nog al te vaak gezien als een recht in hoofde van de ouder op contact met kind. Dit komt trouwens ook tot uiting in de recente wetgevende initiatieven tot opleggen van het verblijfsco-ouderschap als norm. Voor de Gezinsbond moet het omgangsrecht in eerste instantie worden bekeken als **een recht van het kind**. Dit is trouwens volledig in overeenstemming met het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind: «*De Staten die partij zijn, eerbiedigen het recht van het kind dat van een ouder of beide ouders is gescheiden, op regelmatige basis persoonlijke betrekkingen en rechtstreeks contact met beide ouders te onderhouden, tenzij dit in strijd is met het belang van het kind;*» (art. 9,3 I.V.R.K.)

**Le Gezinsbond estime que toute législation relative aux droits aux relations personnelles entre parents et enfants doit avoir pour objectif premier de rencontrer l'intérêt et les besoins de l'enfant**

– Il ressort de récentes études scientifiques qu'il faut renoncer à l'idée selon laquelle le divorce en soi aurait par définition pour effet de déséparer les enfants. Ce n'est pas le divorce en soi, mais le conflit qui oppose continuellement les parents qui est en cause. Les enfants qui vivent dans des familles intactes où les conflits entre les parents sont nombreux éprouvent autant de problèmes que les enfants de familles séparées où les parents se disputent beaucoup. Il ressort dès lors de cette étude que la prévention des conflits parentaux doit devenir une priorité de la politique à mettre en oeuvre<sup>74</sup>. Le but de la réglementation relative au droit aux relations personnelles n'est pas tant d'assurer un contact maximum avec les deux parents, mais d'éviter que l'enfant soit «coincé» dans le conflit parental !

**Pour le Gezinsbond, le deuxième principe important à prendre en compte lors de l'élaboration d'une réglementation relative au droit aux relations personnelles est dès lors la prévention du conflit parental.**

• *Conséquences pour la politique*

– À cet égard, le Gezinsbond estime qu'il importe que le législateur place les parents devant leurs responsabilités et prévoit explicitement qu'il appartient aux parents eux-mêmes d'élaborer une convention concernant les besoins futurs des enfants, notamment l'hébergement et le droit aux relations personnelles (lieu, durée et fréquence). Dans une telle réglementation, l'intérêt de l'enfant occupe une place centrale. Une réglementation relative à l'hébergement des enfants doit donc autant que possible tenir compte des besoins de l'enfant (âge, école, amis, présence des frères et sœurs, ...). Une telle réglementation devrait aussi prévoir une possibilité de révision à l'avenir (les besoins d'un enfant de 5 ans sont différents de ceux d'un adolescent de 12).

– La médiation familiale en matière de divorce et de parentalité pourrait jouer un rôle important en la matière. Un accord bien négocié et fondé a plus de chances de réussir qu'une mesure imposée unilatéralement par le juge. Un tel accord diminue le risque de conflits à l'avenir. Un médiateur parental peut obliger les parents à réfléchir aux besoins de leurs enfants et dissocier ceux-ci d'autres points de discorde, d'ordre émotionnel et matériel. Le médiateur peut aussi jouer un rôle important en informant les parents des différentes possibilités, de leurs droits et de leurs obligations. En Belgique, les parties

**Voor de Gezinsbond moet een regeling met betrekking tot het omgangsrecht tussen kinderen en ouders, in eerste instantie het belang en de noden van het kind als uitgangspunt hebben.**

– Uit recent wetenschappelijk onderzoek blijkt dat moet worden afgestapt van de opvatting als zou de echtscheiding op zich voor kinderen per definitie ontreddeend zijn. Niet de echtscheiding op zich, doch wel het aanhoudend conflict tussen de ouders moet worden geïsoleerd. Kinderen die in intacte gezinnen leven met veel ouderconflict, ondervinden evenzeer problemen als kinderen uit gebroken gezinnen met een hoge mate van ouderconflict. Uit dit onderzoek volgt dat vooral de preventie van het ouderconflict een beleidsprioriteit worden.<sup>74</sup> Het doel van een omgangsregeling is niet zozeer het maximaal contact met beide ouders zonder meer, doch wel voorkomen dat het kind gekneld raakt in het ouderlijk conflict!

**Voor de Gezinsbond is een tweede belangrijk uitgangspunt in het vastleggen van een omgangsregeling dan ook het voorkomen van het ouderconflict.**

• *Gevolgen voor het beleid*

– In dit opzicht is het voor de Gezinsbond belangrijk dat de wetgever ouders voor hun verantwoordelijkheid plaatst en uitdrukkelijk bepaalt dat ouders zelf een overeenkomst moeten uitwerken met betrekking tot de toekomstige noden van de kinderen, waar onder woonplaats en omgangsrecht (wie, wanneer en hoe vaak). Bij deze regeling staat het belang van het kind centraal. Een regeling met betrekking tot het verblijf van de kinderen moet dus zoveel mogelijk rekening houden met de noden van de kinderen (zoals leeftijd, school, vriendjes, samen opgroeien met broers en zussen...). Dergelijke regeling zou tevens een mogelijkheid moeten voorzien tot herziening in de toekomst (de noden van een kind van 5 jaar zijn niet dezelfde als van een 12-jarige).

– Hier is een belangrijke rol weggelegd voor **scheidings- en ouderschapsbemiddeling**. Een goed onderhandeld en onderbouwd akkoord heeft meer kans op slagen, dan een eenzijdig door de rechter opgelegde maatregel. Zo'n akkoord vermindert het risico op conflicten in de toekomst. Een ouderschapsbemiddelaar kan de ouders verplichten om stil te staan bij de noden van hun kinderen en deze loskoppelen van andere, emotionele en materiële twistpunten. Ook kan de bemiddelaar een belangrijke rol spelen in het **informereren van ouders omtrent de verschillende mogelijkheden**, hun rech-

sont libres de recourir ou non à la médiation. Le *Gezinsbond* estime toutefois que la médiation devrait être une étape obligatoire, *a fortiori* lorsque les époux qui divorcent ont des enfants<sup>75</sup>, womme c'est la cas en Norvège? Avant de pouvoir introduire une demande en divorce, les parents avec enfants doivent obligatoirement passer 4 heures (gratuitement) chez le médiateur pour tenter de trouver une solution pour les enfants. Les pouvoirs publics belges doivent également investir dans cette formule.

Le recours à la médiation reste toutefois limité. Beaucoup de personnes ignorent son existence. Pour d'autres, le seuil d'accès est trop élevé. Une première étape consisterait à mieux faire connaître la médiation et à la rendre plus accessible. Les médiateurs devraient aussi répondre à des critères de qualité précis et pourraient provenir de toutes les catégories professionnelles (pas seulement du monde juridique, mais aussi du secteur de l'aide sociale). Cela implique aussi une aide financière suffisante de la part des pouvoirs publics.

– Les conflits portant sur les règles relatives au droit aux relations personnelles débouchent souvent sur des situations traumatisantes à la fois pour les enfants et les parents. Nous estimons tout d'abord qu'un accord bien réglé entre les parents, obtenu à l'issue d'une **médiation**, offre les meilleures garanties pour **prévenir** un conflit ultérieur.

Si un conflit éclate malgré tout, il faut tendre en premier lieu vers une **gestion du conflit**. Le *Gezinsbond* est plutôt favorable au développement de **locaux de rencontre**, où parents et enfants bénéficient d'un accompagnement professionnel et peuvent œuvrer pas à pas en vue de renouer le contact.

Ces espaces de rencontrent sont une première étape dans la gestion du conflit. En outre, les pouvoirs publics doivent prendre des mesures afin de développer une **offre d'accompagnement professionnelle et accessible** pour les conflits liés au droit aux relations personnelles. L'accès à cette offre peut encore être facilité et les parents peuvent y être sensibilisés par l'organisation d'une campagne médiatique d'envergure sur le thème du droit aux relations personnelles après un divorce.

Pour le *Gezinsbond* toute forme d'exécution forcée est exclue. Il est extrêmement traumatisant et totalement inadmissible d'emmener un enfant *manu militari*.

• *L'hébergement égalitaire en tant que norme légale*

Deux initiatives législatives visant à élever l'hébergement égalitaire au rang de norme sont actuellement à l'étude. Nous n'avons pas d'objection à l'encontre de l'hébergement égalitaire en tant que tel. Nous tenons ce-

ten en hun plichten. In België blijven partijen vrij om al dan niet tot bemiddeling over te gaan. De Gezinsbond vindt echter dat **bemiddeling een verplichte stap** zou moeten worden, zeker voor scheidende ouders met kinderen<sup>75</sup>, zoals dit het geval is in Noorwegen. Alvorens een vordering tot echtscheiding te kunnen instellen moeten ouders met kinderen verplicht 4 uur (gratis) naar de bemiddelaar waar je moet trachten tot een oplossing te komen over de kinderen. Ook bij ons moet de overheid hierin investeren.

Het publiek dat nu beroep doet op bemiddeling blijft echter nog beperkt. Veel mensen zijn niet op de hoogte van het bestaan ervan. Voor anderen is de drempel dan weer te hoog. Het **ruimer bekend en toegankelijk maken** van bemiddeling is al een eerste stap. Er moeten ook duidelijke **kwaliteitscriteria** worden vastgelegd voor de bemiddelaars, waarin alle beroepsgroepen (niet enkel de juridische wereld maar ook het welzijnswerk) aan bod komen. Dit betekent ook voldoende financiële steun vanwege de overheid.

– Conflicten omtrent de omgangsregeling monden vaak uit in traumatische situaties voor zowel kinderen als ouders. In eerste instantie denken wij dat een goed onderbouwd akkoord tussen ouders, bekomen naar aanleiding van **bemiddeling**, de beste garanties geeft op het **voorkomen** van een later conflict.

Wanneer het toch tot een conflict komt moet er in eerste instantie gestreefd worden naar **conflictbeheersing**. De Gezinsbond is eerder voorstander van de verdere uitbouw van de **bezoekruimtes**, waar ouders en kinderen professioneel begeleid worden en stap voor stap kunnen werken aan herstel van het contact.

Deze bezoekruimtes zijn een eerste stap in de beheersing van het conflict. Daarenboven moeten er van overheidswege structurele maatregelen worden genomen tot uitwerking van een **professioneel en laagdrempelig begeleidingsaanbod** voor omgangsconflicten. Een grootschalige mediacampagne omtrent de problematiek van het omgangsrecht na echtscheiding kan deze drempel voor ouders nog verlagen en hen sensibiliseren.

Voor de Gezinsbond is elke vorm van dwanguitvoering uitgesloten. Het *manu militari* meesleuren van het kind is extreem traumatiserend en volledig uit den boze.

• *Verblijfsco-ouderschap als wettelijke norm*

Momenteel liggen er twee wetgevende initiatieven op tafel die van het verblijfsco-ouderschap de norm willen maken. Wij hebben geen probleem met het verblijfsco-ouderschap op zich. Ze wil echter benadrukken dat het

pendant à souligner qu'il n'est absolument pas certain que l'hébergement égalitaire constitue la meilleure solution pour **tous** les enfants :

– L'hébergement égalitaire ne peut être une réussite que si les deux parents sont d'accord, c'est-à-dire en l'absence de conflit. L'hébergement égalitaire requiert en effet une profonde volonté de concertation et une bonne entente entre les parents.

L'hébergement égalitaire imposé en tant que **norme** concerne les situations dans lesquelles il y a un **conflit** entre les parents : l'un des parents demande l'hébergement égalitaire, que l'autre refuse, ou bien les deux parents réclament l'hébergement principal. Reste alors à savoir si l'hébergement égalitaire obligatoire résoudra ou aggravera ce conflit. Elle craint que ce ne soit le second cas de figure. Or, cet aspect est très important, étant donné qu'il ressort d'études scientifiques que c'est principalement le conflit entre les parents qui perturbe les enfants. **Un accord en matière d'hébergement vise avant tout à éviter que l'enfant ne se retrouve coincé dans le conflit opposant ses parents, plutôt qu'à faire simplement en sorte que l'enfant ait le maximum de contacts avec ses deux parents.**

– Il est loin d'être certain que la coparenté en matière de résidence est le meilleur régime pour **tous** les enfants. Comme dit précédemment, le *Gezinsbond* considère qu'un régime de résidence doit être fondé sur les besoins et l'intérêt de l'enfant (école, camarades, hobbies, etc.). **Cela signifie qu'il faut examiner au cas par cas quel est le meilleur régime pour l'enfant et les parents.** La situation de chaque famille est différente. Un régime de résidence qui fonctionne bien pour une famille, n'est pas nécessairement celui qui convient le mieux à une autre famille. En outre, il n'existe actuellement aucun fondement scientifique permettant d'affirmer que la coparenté en matière de résidence est le meilleur régime pour tous les enfants après un divorce.

– Ces initiatives législatives sont motivées principalement par le fait que les pères sont encore souvent préjudiciés par l'imposition d'un régime de résidence. Force est de reconnaître, en effet, qu'à l'heure actuelle, la résidence principale des enfants est encore souvent attribuée à la mère, en méconnaissance des droits du père. En accédant à la demande des pères, il faut toutefois veiller à ne pas créer un déséquilibre vis-à-vis des enfants. **La résolution de ce problème nécessite un changement de mentalité de la part des juges, des parents et de l'ensemble de la société. Il ne se résoudra pas purement et simplement en imposant la coparenté en matière de résidence aux parents.**

lang niet zeker is of het verblijfsco-ouderschap de beste regeling is voor **alle** kinderen:

– Verblijfsco-ouderschap heeft enkel kans op slagen indien beide ouders daarmee akkoord zijn, in afwezigheid van conflict dus. Verblijfsco-ouderschap vergt immers een grondige bereidheid tot overleg en een goede verstandhouding tussen de ouders.

Verblijfsco-ouderschap die als **norm** wordt opgelegd, betreft die situaties waarin er wel sprake is van **conflit** tussen de ouders: één van de ouders vraagt verblijfsco-ouderschap en de andere weigert of beiden vragen het hoofdverblijf. Vraag is dan of het verplicht opleggen van het verblijfsco-ouderschap dit conflict gaat oplossen, dan wel gaat vergroten. Ze vreest het tweede. En dit is een zeer belangrijk gegeven, gezien uit wetenschappelijke studies is gebleken dat vooral het conflict tussen de ouders ontreddeend werkt voor de kinderen. **Het doel van een verblijfsregeling is in eerste instantie voorkomen dat het kind gekneld raakt in het conflict tussen de ouders en niet zozeer een maximaal contact van beide ouders met het kind zonder meer.**

– Het is lang niet zeker of verblijfsco-ouderschap de beste regeling is voor **alle** kinderen. Zoals gezegd is de Gezinsbond van mening dat een verblijfsregeling de noden en het belang van het kind als uitgangspunt moet hebben (zoals school, vriendjes, hobby's...). **Dit betekent dat geval per geval moet bekeken worden wat voor het kind en de ouders de beste regeling is.** De situatie van elk gezin is anders. Een verblijfsregeling die goed werkt in het ene gezin, is daarom noodzakelijkerwijze niet het beste voor het andere. Bovendien is er tot op heden geen enkele wetenschappelijke basis om te beweren dat verblijfsco-ouderschap de beste regeling is voor alle kinderen na echtscheiding.

– Een van de belangrijkste drijfveren voor deze wetgevende initiatieven, is het feit dat de vaders door de rechters nog vaak benadeeld worden bij het opleggen van een verblijfsregeling. Het is inderdaad zo dat ook vandaag nog vaak het hoofdverblijf van de kinderen wordt toegekend aan de moeder, met miskenning van de rechten van de vader. Het realiseren van de vraag van de vaders mag niet leiden tot een scheeftrekking ten aanzien van de kinderen. **Dit probleem vergt echter een mentaliteitswijziging in hoofde van de rechters, ouders en de ganse maatschappij. Het zal niet zomaar opgelost worden door het verplicht opleggen van het verblijfsco-ouderschap aan ouders.**

• *Et qu'en est-il de la voix des enfants ?*

Le *Gezinsbond* considère qu'il est très important que l'on tienne également compte, dans le cadre de l'élaboration d'un régime de résidence, de l'**avis des enfants**. Un quart des plaintes reçues l'an dernier par le Commissariat aux droits de l'enfant concerne en effet le divorce des parents et, surtout, le régime de résidence. Les enfants se plaignent du fait qu'ils n'ont pas voix au chapitre dans ce domaine. Tant les médiateurs que les tribunaux devraient intégrer dans la procédure une forme appropriée d'entretien avec les enfants, qui permettrait de répondre au besoin de ces derniers d'être entendus.

Le *Gezinsbond* insiste dès lors pour qu'aboutissent enfin le projet de loi modifiant diverses dispositions relatives au droit des mineurs d'être entendus par le juge, le projet de loi ouvrant l'accès à la justice aux mineurs et la proposition de loi instituant les avocats des mineurs. Ces projets et propositions ont été déposés en 2002 mais sont, jusqu'à présent, restés lettre morte.

Les enfants ne sont pas partie à la procédure de divorce de leurs parents. Pourtant, cette procédure a d'importantes conséquences pour leur vie et leur avenir. La politique ne peut plus demeurer insensible à cette situation.

• *Résumé*

– Toute réglementation relative au droit aux relations personnelles entre parents et enfants doit tenir compte, autant que possible, des besoins spécifiques des enfants.

– La réglementation concernant le régime de résidence vise essentiellement à éviter que l'enfant soit acculé, dans le conflit qui oppose ses parents, et non à assurer aux deux parents des contacts maximaux avec l'enfant.

– La médiation doit être une étape obligatoire, certainement pour les adultes en instance de divorce qui ont des enfants.

– Des critères de qualité clairs doivent être fixés pour les médiateurs.

– Il est loin d'être établi que l'hébergement alterné constitue la meilleure solution envisageable pour tous les enfants. Cela signifie que c'est au cas par cas qu'il y a lieu de déterminer la meilleure solution envisageable pour l'enfant et pour ses parents.

– Il y a lieu de tenir compte au maximum de la voix des enfants au cours de la procédure.

• *Waar is hier de stem van de kinderen?*

De *Gezinsbond* vindt het zeer belangrijk dat bij het uitwerken van een verblijfsregeling ook rekening wordt gehouden met de **mening van de kinderen**. Een vierde van de klachten die het Kinderrechtencommissariaat afgelopen jaar ontving betreft immers de echtscheiding van de ouders en vooral de verblijfsregeling. Kinderen klagen dat zij hierin geen enkele inspraak hebben. Zowel bemiddelaars als rechtbanken zouden een aangepast gespreksluik moeten inbouwen om tegemoet te komen aan de nood van kinderen om gehoord te worden.

De *Gezinsbond* eist dan ook dat er eindelijk werk wordt gemaakt van het wetsvoorstel tot wijziging van verschillende bepalingen over het recht van de minderjarige om door de rechter te worden gehoord, van het wetsvoorstel betreffende het recht van minderjarigen op toegang tot de rechter en van de instelling van jeugdadvocaten. Deze voorstellen werden in 2002 ingediend maar zijn tot op heden dode letter gebleven.

Kinderen zijn geen juridisch partij in de echtscheidingsprocedure van hun ouders. Nochtans heeft deze procedure grote gevolgen voor hun leven en hun toekomst. Het beleid mag hier niet langer onverschillig voor blijven.

• *Samengevat*

– Een regeling met betrekking tot het omgangsrecht tussen ouders en kinderen moet zoveel mogelijk rekening houden met de specifieke noden van de kinderen.

– Het doel van een verblijfsregeling is in eerste instantie voorkomen dat het kind gekneld raakt in het conflict tussen de ouders en niet zozeer een maximaal contact van beide ouders met het kind zonder meer.

– Bemiddeling moet een verplichte stap worden, zeker voor scheidende ouders met kinderen.

– Er moeten duidelijke kwaliteitscriteria worden vastgelegd voor de bemiddelaars.

– Het is lang niet zeker dat verblijfsco-ouderschap de beste regeling is voor alle kinderen. Dit betekent dat geval per geval moet bekeken worden wat voor het kind en de ouders de beste regeling is.

– De stem van de kinderen in de procedure moet maximaal gehonoreerd worden.

5) *Exposé de Mme Sabine Baudoux, psychologue, chargée d'expertises auprès des tribunaux*

Mme Sabine Baudoux, psychologue, chargée d'expertise auprès des tribunaux, souligne que malgré la séparation de ses parents, l'enfant a le droit de garder des liens affectifs avec ses deux parents.

C'est le couple conjugal qui se dissocie, pas le couple parental. Chacun des deux parents doit pouvoir continuer à assumer ses responsabilités éducatives à l'égard de chacun de ses enfants.

Pour l'enfant, malgré le taux croissant de séparation des couples dans nos pays et principalement dans les villes, la séparation de ses parents ne peut jamais être banalisée, elle reste une souffrance plus ou moins grande qui s'estompera avec le temps si les parents assument une co-parentalité responsable.

Après une période de renoncement plus ou moins longue, l'enfant même s'il continue à rêver de rassembler ses parents pour reconstruire l'ancienne famille s'en fera une raison.

Ce sont les **conflits** incessants entre ses parents qui risquent de laisser des séquelles plus ou moins importantes, plus que la séparation en elle-même.

Chaque parent a l'obligation de maintenir intacte pour l'enfant l'image de l'autre parent malgré sa souffrance d'ex-conjoint.

L'intérêt de l'enfant réside dans l'entente de ses parents comme parents après leur séparation de couple.

Dès lors, en règle générale, **tout accord entre les parties doit primer sur une décision judiciaire si elle n'est pas contraire à l'intérêt de l'enfant**. On entre toutefois là dans le domaine du «protectionnel».

Avec l'augmentation croissante du nombre de séparations des couples, l'on assiste parallèlement à une augmentation croissante des conflits concernant la «garde» des enfants dans un système où tout est possible.

La règle générale implicite reste l'obtention de la garde à la mère avec une distanciation de la relation au père voire une rupture qui s'installe au fil du temps. Les con-

5) *Uiteenzetting van mevrouw Sabine Baudoux, gerechtspychologe*

Mevrouw Sabine Baudoux, gerechtspychologe, onderstreept dat het kind, in weerwil van de scheiding van de ouders, het recht heeft met elk van hen een affectieve band te blijven onderhouden.

Het echtpaar gaat misschien uiteen, maar niet het ouderpaar. Elk van de beide ouders moet zijn of haar opvoedkundige taak ten opzichte van elk kind kunnen blijven vervullen.

Ondanks het stijgende aantal scheidingen in ons land - voornamelijk in de steden - mag het verschijnsel nooit worden gebagatelliseerd. Scheidingen blijven een min of meer grote bron van smart die maar opdroogt met de jaren, op voorwaarde althans dat de ouders zich ten volle inzetten voor een verantwoord co-ouderschap.

Een tijdlang zal het kind weigeren de situatie onder ogen te zien, maar stilaan zal het zich erbij neerleggen; dat hoeft niet te betekenen dat het zou ophouden ervan te dromen de ouders weer met elkaar te verzoenen om aldus het voormalige gezin te herstellen.

Meer nog dan de scheiding zelf dreigen voortdurende conflicten tussen de ouders diepe of minder diepe wonden te slaan.

Elke ouder heeft de plicht het beeld van de andere ouder voor het kind intact te houden, hoe erg men ook lijdt onder het feit voortaan als «ex» door het leven te moeten gaan.

Van wezenlijk belang voor het welzijn van het kind is de mate waarin de ouders het na de scheiding ondanks alles nog met elkaar kunnen vinden als «ouders van het kind».

Daarom moet de stelregel ook zijn dat elke overeenkomst tussen de partijen voorrang heeft op een rechterlijke beslissing, voor zover die overeenkomst niet ingaat tegen de belangen van het kind. Dat aspect brengt ons evenwel bij een andere aangelegenheid: die van de «bescherming» van het kind.

Onder impuls van het stijgende aantal scheidingen en in het raam van een regeling waarbinnen alles mogelijk is, stijgt parallel ook het aantal conflicten aangaande het hoederecht over de kinderen.

Impliciet geldt de regel dat het hoederecht nog steeds bij voorrang aan de moeder wordt toegekend, met als gevolg dat de afstand tussen vader en kind vergroot en

séquences de l'absence de père dans l'éducation de ceux-ci sont connues: problème identitaire, troubles de la socialisation.... Surtout à l'adolescence. Un père «crème-glace» d'un weekend sur 2 ne peut assumer de fonction parentale, ni de responsabilité éducative et joue un rôle purement récréatif. Même si c'est la qualité de la relation qui doit primer sur la quantité, il faut néanmoins du temps pour construire ce lien.

Pour obtenir l'hébergement principal ou partagé si on n'est pas d'accord et en conflit ou pour espérer déroger au principe de l'autorité parentale conjointe parfois plus théorique qu'effective, il faut charger l'autre, l'accabler, le disqualifier. L'enfant est pris en otage dans un contexte conflictuel où tous les coups sont permis et où l'angoisse parentale est élevée, car le parent ignore à «quelle sauce» il va être mangé. Cette angoisse se transmet à l'enfant. Dès lors, de nombreux spécialistes pointent le mauvais état de l'enfant au niveau santé physique et mentale dans une société où les progrès de la médecine infantile, de la pédopsychiatrie ne sont plus à démontrer et dont ces enfants ne bénéficient plus.

Il apparaît impératif de diminuer ces conflits de «garde» aux conséquences parfois désastreuses pour l'enfant et de tenter d'atténuer l'angoisse parentale et aussi infantile liée à l'imprévisibilité et l'arbitraire de la décision du juge qui décide souvent aujourd'hui en fonction de son modèle idéologique propre. L'instauration d'une norme légale de partage de l'hébergement comme modèle privilégié, inscrite dans la loi pourrait avoir un impact positif apaisant, mais ce à certaines **conditions**:

- **Absence d'accord parental sur un système d'hébergement soit directement, soit après consultation d'un tiers (médiateur, thérapeute...)**
- **Enfant âgé de plus de trois ans (\*) et de moins de 14 ans (\*\*)**
- **Parents aux capacités éducatives équivalentes**
- **Contexte matériel favorable (\*\*\*)**
- **Accompagnement à la mise en place du dispositif (\*\*\*\*)**

(\*) L'enfant de moins de trois ans et principalement durant la première année et demi de sa vie a besoin de continuité dans le lien d'attachement, le maternage. Ceci

dat er na verloop van tijd zelfs een breuk kan optreden. De weerslag van de afwezigheid van de vader op de ontwikkeling van de kinderen - vooral tijdens de adolescentie - is bekend: identiteitsproblemen, sociale onaangepastheid enzovoort. Een vader die zijn kind om het andere weekeinde met cadeautjes overlaadt, kan zijn rol van ouder niet vervullen, noch zijn opvoedkundige verantwoordelijkheid op zich nemen. Hij verwordt tot een «speelkameraad». Uiteraard moet kwaliteit op kwantiteit primeren, maar het creëren van een band tussen vader en kind vergt hoe dan ook een minimum aan beschikbaarheid.

De ouder die bij onenigheid of conflict het hoofdverblijf of een gedeeld verblijf van het kind wil verkrijgen, dan wel de ouder die wil afwijken van het beginsel van het co-ouderschap (dat soms werkbaarder is in theorie dan in de praktijk), moet daartoe de andere ouder beschuldigen, zwart maken en als onbekwaam afschilderen. Het kind zit verstrikt in een conflict waarin alle slagen toegestaan zijn en de ouders met veel angst leven, want de ene ouder weet niet hoe de andere hem zal aanpakken. Die angst straalt af op het kind. Daarom waarschuwen vele specialisten voor de fysieke en mentale gezondheid van het kind in onze samenleving: de kindergeneeskunde en de kinderpsychiatrie hebben weliswaar een onloochenbare vooruitgang geboekt, maar die vooruitgang gaat voorbij aan kinderen van gescheiden ouders.

Gelet op de soms catastrofale gevolgen voor het kind lijkt het onontbeerlijk die conflicten over het hoederecht te doen afnemen, alsook te pogen de angst te verzachten die zowel bij de ouders als bij de kinderen leeft omtrent de onvoorzienbaarheid en de willekeur van de beslissing van de rechter, die vandaag vaak een beslissing neemt op grond van zijn eigen denkpatroon. De invoering van een wettelijke norm inzake alternerend verblijf, die dan zou gelden als bevoorrechte oplossing, kan de gemoederen tot bedaren brengen - althans onder bepaalde voorwaarden:

- **dat de ouders noch rechtstreeks, noch na raadpleging van een derde (bemiddelaar, therapeut,...) tot een overeenkomst zijn kunnen komen;**
- **dat het kind ouder is dan drie (\*) en jonger dan veertien (\*\*) jaar;**
- **dat de ouders gelijkwaardige opvoedkundige capaciteiten hebben;**
- **dat de materiële context gunstig is (\*\*\*);**
- **dat de inwerkingtreding van de getroffen schikkingen met de nodige begeleiding gepaard gaat (\*\*\*\*).**

(\*) Kinderen jonger dan drie jaar en zeker kinderen gedurende de eerste achttien maanden hebben nood aan een continue moederband. Hoewel de moeder van

dit, même si naturellement c'est la mère qui remplit cette fonction, il y a des situations où le père maternel l'enfant en lieu et place de la mère ou doit prendre le relais d'une mère incapable. Ceci nécessite une évaluation pertinente pour le devenir psychique de l'enfant. Certains hébergements alternés précoces s'inscrivent dans une continuité affective et du lien semblent bien fonctionner. On manque d'études longitudinales valides pour prendre une position généraliste. Le cas par cas dans ces situations semble devoir se poursuivre sans reconnaissance préjudiciable pour l'avenir, les modalités devant être revues à l'âge de trois ans, toujours sauf accord des parents. L'enfant pourrait passer ses nuits au même endroit et voir de manière régulière, fréquente, en journée et pour un temps défini l'autre parent. Les moments du bain, des repas, du coucher doivent être constants et continus.

– Pour les enfants de moins de 6 ans le partage des vacances en un mois/ un mois est à déconseiller.

– Un enfant de moins de 18 mois ne peut être séparé de sa figure d'attachement pour plus d'une semaine de vacances. Ensuite, nous privilégions le partage 15 jours/ 15 jours jusqu'à la sixième année. En tout cas certainement jusqu'à 4 ans.

(\*\*) A l'adolescence sauf cas particulier, l'hébergement partagé devient insatisfaisant pour le jeune qui développe ses ancrages sociaux et a besoin d'un endroit où poser ses affaires (souvent son désordre). Le jeune devient partenaire du choix même si ce n'est pas lui seul qui doit décider. Le règne de l'enfant-roi et du jeune tout puissant devrait s'achever.

A noter: les modalités d'hébergement ne peuvent être définies une fois pour toute mais doivent suivre l'évolution développementale de l'enfant.

(\*\*\*) Par contexte matériel favorable, il faut entendre les possibilités matérielles de mettre en pratique le partage de l'hébergement: espace de logement, lieu de résidence, disponibilité minimale requise...

Certains parents organisent sciemment un contexte de vie post-séparation rendant le partage de l'hébergement impossible. L'objectif est de mettre l'autre parent à distance et neutraliser son impact éducatif. C'est parfois le début avec diverses allégations et griefs d'un proces-

nature die functie vervult, zijn er echter situaties waarin de vader ze van de moeder kan overnemen of zelfs moet overnemen wanneer de moeder niet bij machte is dat te doen. Een en ander vergt dat de psychische evolutie van het kind afdoende wordt geëvalueerd. Sommige vormen van alternerend verblijf voor zeer jonge kinderen en waarbij de klemtoon ligt op de affectieve continuïteit, schijnen goed te werken. Het ontbreekt evenwel aan bruikbare lange-termijnstudies zodat het moeilijk is hierover een algemeen geldend standpunt in te nemen. Het ziet er naar uit dat een gevalsgerichte aanpak terzake de meest aangewezen is, zonder dat daarbij de toekomst op het spel mag worden gezet; een en ander impliceert een herziening van de voorwaarden zodra het kind de leeftijd van drie jaar bereikt en zonder te kort te doen aan de wens van de ouders. Het kind zou bijvoorbeeld steeds op dezelfde plaats de nacht kunnen doorbrengen en de andere ouder geregeld, frequent, overdag en gedurende een bepaalde tijd bezoeken. Bestendigheid en continuïteit zijn daarentegen vereist voor het wassen, het eten en het slapen.

– Voor kinderen jonger dan zes jaar is het af te raden de zomervakantie op te delen naar rato van één maand/ één maand.

– Kinderen van jonger dan achttien maanden mogen niet voor langer dan één vakantieweek worden gescheiden van degene aan wie ze gehecht zijn. Vervolgens - te weten tot zes en in elk geval tot vier jaar - verdient een alternatie van vijftien dagen/vijftien dagen volgens ons de voorkeur.

(\*\*)Tijdens de adolescentie - en behalve in specifieke gevallen - volstaat het alternerend verblijf niet langer voor de jongere, die volop op zoek is naar sociale ankerpunten en die nood heeft aan een plek voor zijn spullen (vaak zijn rommel ...). De jongere wordt een partner bij de keuze, ook al beslist hij niet alleen. Er moet een einde komen aan de «heerschappij» van het kind dat alle aandacht opeist en de almachtige jongere.

Goed om te onthouden is dat de voorwaarden inzake verblijf niet voor eens en voorgoed mogen worden vastgelegd, maar dat ze de ontwikkeling en de evolutie van het kind moeten volgen.

(\*\*\*)Indien de materiële omstandigheden gunstig zijn, moet er op dat vlak zoveel mogelijk aan worden gedaan om het alternerend verblijf concreet gestalte te geven: verblijfsruimte, woonplaats, vereiste minimale beschikbaarheid,...

Sommige ouders plannen hun leven na de echtscheiding welbewust zodanig dat een alternerend verblijf onmogelijk wordt. Zij pogen daarmee de andere ouder op afstand te houden en zijn invloed op de opvoeding te neutraliseren. Soms geeft een en ander aanleiding tot

sus d'aliénation parentale. L'évaluation de celui-ci doit rester du domaine de l'expertise mais la vigilance de la Cour et sa sensibilisation à ce type de stratégies mises en place devrait l'amener à privilégier le parent qui protège l'image de l'autre parent, qui tente réellement de concilier et respecte le principe de l'autorité parentale conjointe. Ce parent là devrait en cas d'impossibilité de mettre en place ou de poursuivre un hébergement alternatif, se voir octroyer l'hébergement principal.

(\*\*\*\*) L'échec de l'hébergement alterné provient essentiellement de la difficulté à fonctionner en coparentalité, à se partager les tâches éducatives, à communiquer dans l'intérêt de l'enfant, car secrètement beaucoup de parents espèrent en cas d'échec du dispositif obtenir l'hébergement principal, la «garde» de l'enfant et ainsi décider et fonctionner seul, ce qui est moins contraignant.

Eduquer l'enfant à deux, en complémentarité nécessite de faire beaucoup d'efforts, de respect mutuel dans un contexte où on a du mal à communiquer, où l'on ne se fait plus trop confiance, on se reproche beaucoup de choses parfois dans un climat passionnel car on a du mal à se séparer, se désaffilier, à faire le «deuil» du couple et surtout de l'ancienne famille.

Concilier signifie accepter qu'il n'y ait pas de gagnant, ni de perdant, de coupable et de victime, accepter de ne pas imposer ses idées jugées les meilleures, renoncer à détenir seul un «pouvoir» éducatif. C'est: accepter de lâcher du lest, de perdre pour que l'enfant soit gagnant.

Vu ce qui vient d'être exposé, on comprend aisément l'utilité d'un tiers pour faciliter le dialogue parental, la conclusion de petits accords, la négociation de cadres clairs, le partage de la responsabilité éducative, l'«accordage» des points de vue et visions de l'éducation, la prise de décisions et l'arrêt de choix pour l'enfant: choix d'un médecin, d'activités, de qui fait quoi...

Pour cela, il faut se convaincre que l'autre fait aussi bien que soi, est aussi compétent comme parent, est un bon parent pour l'enfant.

NB: Certains parents, souvent des pères, sont meilleurs parents après la séparation que du temps de

een evolutie waarbij de ouders van elkaar vervreemden, wat gepaard kan gaan met tal van beschuldigingen en klachten. Het komt de deskundigen toe dergelijke conflicten te evalueren, maar het ware raadzaam dat de rechtbanken alert zijn - en via sensibilisering alert wordt gemaakt - voor dergelijke strategieën. Zij zouden in dat geval de voorkeur moeten geven aan de ouder die het imago van de andere ouder in stand houdt, die de grootste wil tot verzoening aan de dag legt en die het beginsel van het co-ouderschap in acht neemt. Die ouder zou het hoofdverblijf van het kind toegewezen moeten krijgen indien het onmogelijk is een vorm van altemnerend verblijf in te stellen of voort te zetten.

(\*\*\*\*) Het mislukken van het altemnerend verblijf is voornamelijk het gevolg van de moeilijkheid om in co-ouderschap te functioneren, om de opvoedkundige taken onder elkaar te verdelen en om te communiceren in het belang van het kind. Vele ouders hopen er immers stiekem op dat zij, ingeval het co-ouderschap mislukt, het hoofdverblijf van en het hoederecht over het kind toegewezen krijgen om aldus alleen te kunnen beslissen en functioneren, wat minder beknottend is.

Een kind samen en in complementariteit opvoeden vergt veel inspanningen en wederzijds respect in een context waarin communicatie sowieso al moeilijk is. Er heerst immers weinig vertrouwen, de ouders verwijten elkaar van alles en nog wat en soms laaien de emoties daarbij hoog op, want het is niet makkelijk de knoop door te hakken, afstand te nemen of de breuk met de echtgenoot - en vooral het vroegere gezin - te verwerken.

Verzoenen betekent dat er geen winnaars of verliezers zijn, noch schuldigen en slachtoffers. Verzoenen veronderstelt ook dat men aanvaardt geen zogenaamd betere ideeën op te leggen en af te zien van opvoedkundige «alleenheerschappij». Verzoenen is loslaten - verliezen opdat het kind erbij zou winnen.

Gelet op dat alles valt het makkelijk te begrijpen waarom een derde van nut kan zijn om de dialoog tussen de ouders te vergemakkelijken, om tot bescheiden overeenkomsten te komen, om te onderhandelen binnen een welomlijnde context, om de opvoedkundige taken te verdelen, om de diverse opvoedkundige standpunten en visies op elkaar af te stemmen, alsook om beslissingen te nemen en keuzen te maken voor het kind (welke arts?; welke activiteiten?, wie doet wat?,...).

Daartoe is het van belang dat elke ouder zich ervan overtuigt dat de andere het even goed doet als hijzelf, dat de andere even bekwaam is als ouder dus ook een goede ouder kan zijn voor het kind.

Er zij op gewezen dat sommige ouders - vaak de vaders - na de scheiding betere ouders worden dan toen

la vie commune où ils se reposaient entièrement sur l'autre. Ils prennent conscience alors de leur rôle et de ce qu'il y a à sauver ou à perdre. Le conjoint qui a toujours assumé seul a du mal à croire que l'autre a changé, il le «juge» avec les yeux d'avant. Là aussi le rôle du tiers est important.

#### A noter concernant l'audition de l'enfant:

L'enfant doit pouvoir exprimer une parole propre, se sentir entendu de manière bienveillante **mais**...

Ce n'est pas lui qui décide.

Il n'a pas à choisir, il a le droit de rester loyal envers ses deux parents.

Son besoin d'équité et de justice devrait être respecté.

Les parents ne doivent pas trianguler leurs différends via l'enfant mais via le respect des besoins de l'enfant ou en cas d'impossibilité vu l'aveuglement lié au conflit, la médiation, la conciliation, la thérapie familiale, la loi ou le juge.

Il faut distinguer intérêt de l'enfant (respect de ses besoins en fonction de son âge) et désir de l'enfant. L'instrumentalisation de la parole de l'enfant non décodée peut avoir des effets dommageables pour son devenir. Conférer à l'enfant un sentiment de toute puissance et de pouvoir sur les adultes est insécurisant et amène des situations qui tôt ou tard deviennent ingérables.

La simple audition de l'enfant, si sa parole a été corrompue ne peut apporter qu'un éclairage limité car elle est à contextualiser et à objectiver.

Pour analyser la parole de l'enfant si celle-ci interpelle le magistrat, il faut faire procéder à une expertise par un professionnel spécialisé dans ce domaine.

Pour limiter les effets pervers possibles de l'instauration de l'idée d'une norme, le principe d'une autorité parentale conjointe et de la co-parentalité doit rester en permanence à l'esprit du décideur.

Les stratégies mises en oeuvre par un parent pour mettre en échec le dispositif ordonné devraient être décodées pour éviter toute dérive.

Le recours à l'expertise pour évaluer l'opportunité à changer de dispositif ne semble pas inutile dans une partie des cas limites. Si un parent est défaillant de ma-

ze nog als echtpaar samenleefden, omdat ze toen te veel de lasten doorschoven naar de andere ouder. Na de scheiding worden ze zicht bewust van hun rol en van wat er op het spel staat. De ouder die voorheen altijd alles op zich nam, heeft het moeilijk om te geloven dat de andere veranderd is en ziet die andere nog door de «oude» bril. Ook op dat vlak kan een derde een gewichtige rol spelen.

#### Opmerking in verband met het horen van het kind

Het kind moet zich in zijn eigen taal kunnen uitdrukken en moet voelen dat welwillend naar hem wordt geluisterd, maar... het kind neemt zelf niet de beslissing.

Het kind heeft niet te kiezen.

Het heeft het recht loyaal te blijven ten aanzien van zijn beide ouders.

Er moet respect worden opgebracht voor zijn behoefte aan billijkheid en rechtvaardigheid. De ouders mogen hun geschillen niet uitvechten door hun kind erin te betrekken, maar moeten steeds de behoeften van het kind in het achterhoofd houden. Loopt het conflict toch uit de hand, dan moeten zij zich verlaten op bemiddeling, verzoening, gezinstherapie, de wet of de rechter.

Er behoort een onderscheid te worden gemaakt tussen, enerzijds, het belang van het kind (inachtneming van diens - leeftijdgebonden - behoeften) en, anderzijds, de wensen van het kind. Als men zonder een correcte decoding op de woorden van het kind ingaat, kan dat schadelijke gevolgen hebben voor zijn verdere ontwikkeling. Door het kind een gevoel van almacht te geven waardoor het zelfs denkt over zijn ouders te kunnen heersen, scheidt men onzekerheid en situaties die vroeg of laat onbeheersbaar worden.

Als men bij het horen van het kind diens woorden verdraait, dan werpen die woorden slechts weinig licht op de zaak omdat ze in een context moeten worden geplaatst en geobjectiveerd.

Indien de magistraat door bepaalde beweringen van het kind wordt getroffen, moet hij de hulp inroepen van een terzake gespecialiseerde deskundige.

Het opleggen van een norm valt bij de mensen niet noodzakelijk in goede aarde. Teneinde de mogelijke neveneffecten daarvan te beperken, moet permanent rekening worden gehouden met het beginsel van het gezamenlijke ouderlijk gezag en het co-ouderschap.

Wil men elke ontsporing voorkomen, dan is het zaak de strategieën bloot te leggen die een van de ouders zou volgen om de getroffen regeling te doen mislukken.

In een aantal twijfelgevallen lijkt het niet onnuttig een beroep te doen op een deskundige, die kan nagaan of de getroffen schikkingen niet beter worden opgegeven

nière flagrante (toxicomanie, alcoolisme, décompensation psychotique, tentatives de suicide répétées, dépression avérée, ...), l'expertise ne s'impose pas. Mais pour définir un cadre aux relations personnelles et / ou à un nouveau changement de dispositif, l'expertise peut s'avérer utile.

#### En conclusion

Le partage de l'hébergement permet à un enfant en phase oedipienne et de latence de maintenir des liens affectifs et d'être éduqué par ses deux parents en le préservant des conflits de loyauté.

Le recours à la médiation pour l'accompagnement de la co-parentalité et à l'expertise pour donner un avis sur l'hébergement le plus adapté à l'intérêt de l'enfant et évaluer s'il faut déroger au principe de ce partage de l'hébergement sont des outils à la disposition des parties pour trianguler leurs différends dans l'intérêt de l'enfant et peuvent être pour l'un recommandé, pour l'autre ordonné par la Cour.

Le cas par cas resterait possible en fonction de la situation, de l'âge et de l'intérêt supérieur de l'enfant.

#### 6) Exposé de Mme Mia Renders, pédopsychologue et médiatrice parentale au Gemeen Welzijnswerk

Mme Mia Renders, «Centrum Algemeen Welzijnswerk Artevelde Contrapunt», considère que le droit aux relations personnelles peut être abordé sous de nombreux angles. Elle s'attardera aux deux facettes suivantes :

- S'intéresse-t-on à ce dont les parents sont capables ou à ce dont ils ne sont pas capables ?
- S'intéresse-t-on au temps que parents et enfant passent ensemble ou aux relations entre parents et enfant ?

Son point de départ général est que parents et enfants ne souffrent pas tellement du divorce proprement dit, mais bien de la manière dont il se déroule. Un conflit chronique est néfaste pour tous les intéressés. Elle renvoie à cet égard à l'exposé du professeur Ann Buysse du 2 février et rappelle ses conclusions :

ten voordele van een andere. Als een ouder flagrant tekortschiet (drugsverslaving, alcoholisme, psychotische decompensatie, herhaalde zelfmoordpogingen, bewezen depressie,...), is een deskundigenonderzoek niet nodig. Wanneer het daarentegen de bedoeling een persoonlijke band in een context te plaatsen en/of de getroffen schikking opnieuw te wijzigen, dan kan een deskundigenonderzoek zijn nut bewijzen.

#### Tot besluit

Voor een kind in de oedipale en latente fase kan een alternerend verblijf ervoor zorgen dat de affectieve banden in stand worden gehouden en dat het kind voort door de beide ouders wordt opgevoed, zonder dat het lijdt onder loyautéconflicten.

Voor ouders die hun conflict willen zien in een driehoeksstructuur maar zonder in te gaan tegen de belangen van het kind, kan bemiddeling ter begeleiding van het co-ouderschap soelaas bieden; tevens kunnen deskundigen worden ingeschakeld om advies te verstrekken omtrent de verblijfsformule die het meest beantwoordt aan de belangen van het kind, dan wel om te evalueren of moet worden afgeweken van het beginsel dat éerst moet worden gezorgd voor een alternerend verblijf. De rechtbank kan dergelijke oplossingen aanbevelen of opleggen, naar gelang van het geval.

Een gevalsgerichte benadering blijft mogelijk afhankelijk van de situatie, de leeftijd en het hogere belang van het kind.

#### 6) Uiteenzetting van mevrouw Mia Renders, kinderpsycholoog en oudereschapsbemiddelaar in het Gemeen Welzijnswerk

Mevrouw Mia Renders, Centrum Algemeen Welzijnswerk Artevelde Contrapunt», is van mening dat problemen met het omgangsrecht kunnen worden bekeken vanuit vele perspectieven. Zij kiest de volgende twee ingangen:

- Gaat de aandacht naar wat ouders kunnen, of naar wat ze niet kunnen?
- Gaat de aandacht naar de tijd die ouders en kind samen doorbrengen, of naar de verhoudingen tussen ouders en kind?

Haar algemeen uitgangspunt is dat kinderen en ouders niet zozeer lijden onder de scheiding op zich, dan wel onder de manier waarop de scheiding verloopt. Een slepend conflict is nefast voor alle betrokkenen. Ze verwijst hiervoor naar de lezing van professor Ann Buysse op 2 februari en herinnert aan haar conclusies:

**– Il n’y a pas, dans le monde scientifique, de consensus sur le fait que l’hébergement alterné est en principe le meilleur régime de résidence.**

– Le meilleur régime de résidence est le régime recueillant l’accord des parents.

– Les autorités doivent investir dans les interventions susceptibles d’atténuer les conflits, qui incitent les parents à négocier.

S’intéresse-t-on à ce dont les parents sont capables ou à ce dont ils ne sont pas capables?

D’aucuns se demandent si les parents sont bien en mesure de négocier et de conclure des accords réfléchis. Ils mettent en garde contre les divorces par consentement mutuel, qui obligent les parents à négocier. C’est là faire preuve d’une attitude paternaliste. La prophétie autoréalisatrice confirme leur méfiance : si vous ne croyez pas qu’une personne est capable de faire quelque chose, cette personne ne sera pas incitée à prouver qu’elle peut le faire.

Simultanément, on reproche aux parents de ne pas négocier. Les gens doivent non seulement être protégés contre leur incompetence mais également sanctionnés. Quel objectif veut-on en fin de compte atteindre? Les parents négocieront-ils plus efficacement si on les sanctionne parce qu’ils n’ont pas abouti à un accord? Et qui doit dès lors être sanctionné? Quel est le bon parent, quel est le mauvais parent? Peut-on réduire le résultat d’une histoire relationnelle complexe à l’infraction du parent qui ‘refuse’ le droit aux relations personnelles?

Veut-on instaurer, entre parents, ce que l’on entend supprimer entre partenaires, à savoir le principe de la culpabilité? Tout le monde s’accorde à dire que dans un conflit entre partenaires, il n’y a jamais un seul coupable qui doit être puni (sauf, bien entendu, dans les cas de violence entre partenaires). Dans un conflit, les partenaires ont chacun leur part de responsabilité. Le conflit n’est pas résolu en désignant et en punissant un seul coupable. Alors veut-on vraiment instaurer, entre partenaires, ce qui, par le divorce sans faute, sera enfin supprimé entre partenaires? On installe ainsi un parent innocent («la victime») et un parent coupable («le parent réticent», la «partie récalcitrante»). Comme si les parents n’avaient pas, tous deux, une part dans l’histoire et la poursuite du conflit parental. Comme si, en désignant et en punissant le parent coupable, on résolvait le conflit.

Punir un seul parent comme un criminel présente un inconvénient de taille. Comment, en effet, un enfant doit-il témoigner de l’attachement vis-à-vis d’un criminel? Comment cet enfant devra-t-il lui-même devenir parent

**– Er is onder wetenschappers helemaal geen consensus dat verblijfsco-ouderschap in principe de beste verblijfsregeling is.**

– De beste verblijfsregeling is de regeling waarover de ouders een akkoord hebben.

– De overheid dient te investeren in conflictverlagende interventies, die ouders aanzetten tot onderhandelen.

Vertrekt men van wat ouders kunnen of van wat ze niet kunnen?

Sommigen vragen zich af of ouders wel kunnen onderhandelen en doordachte akkoorden sluiten. Ze waarschuwen voor EOT, waarin ouders moeten onderhandelen. Deze houding verraadt een paternalistische instelling. De selffulfilling prophecy bevestigt hun wantrouwen: als je niet gelooft dat een mens iets kan, is die mens niet geneigd te tonen dat hij het kan.

Tegelijk verwijt men ouders dat zij niet onderhandelen. Mensen moeten niet alleen beschermd worden tegen hun ondeskundigheid, maar bovendien gestraft. Wat wil men eigenlijk bereiken? Zullen ouders efficiënter onderhandelen als men ze straft omdat zij geen akkoord hebben bereikt? En wie moet dan gestraft worden? Wie is de goede ouder, wie de slechte ouder? Kan men het resultaat van een complexe relationele geschiedenis reduceren tot de misdaad van de ouder die omgangsrecht «weigert»?

Wil men tussen ouders invoeren wat men gaat afschaffen tussen partners, het schuldprincipe? Iedereen is het erover eens dat in een partnerconflict niet één schuldige is die moet worden gestraft (tenzij uiteraard bij partnergeweld). Partnerconflicten zijn een gezamenlijke verantwoordelijkheid. Het partnerconflict wordt niet opgelost door het aanwijzen en straffen van de enige schuldige. Is dat de bedoeling: tussen ouders invoeren wat door de schuldloze echtscheiding tussen partners eindelijk zal afgeschaft worden? Men installeert één onschuldige ouder («het slachtoffer») en één schuldige ouder («de onwillige ouder», de ‘weigerende partij’). Alsof niet beide ouders een aandeel hebben in de geschiedenis en de voortzetting van het ouderlijke conflict. Alsof het aanwijzen en bestraffen van de schuldige ouder, het ouderconflict oplost.

Het straffen van één ouder als crimineel houdt een groot nadeel in. Hoe moet een kind verbondenheid tonen tegenover een misdadiger? Hoe moet dat kind later zelf ouder worden, met een ouder-dader die van de

par la suite, avec un parent-auteur accusé par la société, et un parent-victime disculpé par cette même société? Alors que la plupart des enfants savent pertinemment que l'histoire de leur famille est nettement plus complexe que le récit simpliste qu'en fait la loi. Les enfants ont besoin de parents qui collaborent et qui leur apportent la sécurité.

L'intervenante préfère croire dans les capacités de parents vivant séparément. Des parents qui cohabitent sont néanmoins aussi capables de négocier sur des divergences d'opinion à propos de leurs enfants, et ils n'ont de toute façon pas le choix. Dès que les parents décident de vivre séparément, ils s'exposent toutefois à entrer dans une arène – des arènes dites civilisées. Finie l'obligation de négocier et de décider soi-même. Avocats et juges prennent le relais. L'autorité donne le ton : il est normal que vous ne puissiez pas résoudre vos problèmes. Il est normal qu'un juge décide. Il est normal que deux avocats se battent pour obtenir la garde parentale. La solution alternative est pourtant évidente : offrez à des parents séparés une voie de concertation, à côté de la voie de la lutte. Aidez les parents à dialoguer et à négocier. À long terme, cette solution sera pour tous, et surtout pour les enfants, beaucoup plus efficace que d'imaginer sans cesse des punitions plus lourdes. Les assistants savent depuis longtemps que les **stratégies positives sont nettement plus efficaces**. En soutenant les efforts mutuels, les parents deviennent de meilleurs éducateurs.

Son expérience de médiatrice parentale la conforte chaque jour dans la confiance qu'elle place dans la capacité des parents. La plupart d'entre eux expriment des doutes quant à la possibilité de dialoguer avec l'autre parent. Mais si le médiateur montre qu'il croit dans leurs possibilités de négociation avec l'aide d'un tiers, le dialogue avec cet autre parent se révèle moins difficile que prévu. Comment s'organise-t-elle? La médiation parentale se fonde sur deux principes:

- Les parents décident de ce qui est meilleur pour leur enfant. Ils sont les spécialistes. Ils connaissent leur enfant mieux que personne.
- Les parents négocient sur un pied d'égalité. Le point de vue de l'un vaut le point de vue de l'autre. Leurs inquiétudes sont d'importance égale.

Depuis 1990, environ 2.000 médiations ont été organisées dans son centre et il n'est qu'extrêmement rare d'observer par la suite des problèmes en matière de droit aux relations personnels. Le centre est particulièrement attentif à la prévention des conflits. Il

maatschappij ongelijk krijgt, en een ouder-slachtoffer dat van de maatschappij gelijk krijgt? Terwijl de meeste kinderen weten dat hun gezinsgeschiedenis veel ingewikkelder is dan het simpele verhaal dat de wet ervan maakt. Kinderen hebben behoefte aan ouders die samenwerken en veiligheid bieden.

Ze verkiest te vertrekken van het geloof in de capaciteiten van apart wonende ouders. Samenwonende ouders kunnen dat toch ook: onderhandelen over meningsverschillen over hun kinderen, en ze moeten wel. Zodra ouders apart gaan wonen staan hen echter vechtfora - weliswaar beschaafde arena's - te wachten. Weg de druk om zelf te onderhandelen en te beslissen. Advocaten en rechters nemen het over. De overheid geeft de boodschap: het is normaal dat jullie het niet zelf kunnen. Het is normaal dat een rechter beslist. Het is normaal dat twee advocaten vechten over ouderschap. Het alternatief ligt voor de hand: bied apart wonende ouders overlegfora aan, naast die vechtfora. Help ouders praten en onderhandelen. Dat is voor iedereen, zeker ook voor de kinderen, op lange termijn veel efficiënter dan steeds maar zwaardere straffen te bedenken. Hulpverleners nemen al lang aan dat **positieve strategieën veel effectiever zijn**. Ouders worden betere opvoeders door hun krachten te ondersteunen.

Haar praktijk als ouderschapsbemiddelaar bevestigt dagelijks haar vertrouwen in wat ouders kunnen. De meeste ouders melden zich met de twijfel of er met de andere ouder wel te praten valt. Als de bemiddelaar toont dat hij vertrouwt in hun mogelijkheden om met hulp van een derde te onderhandelen, valt dat praten met die andere ouder wel mee. Hoe werkt dat? Ouderschapsbemiddeling is gebaseerd op twee principes:

- De ouders beslissen wat het beste is voor hun kind. Zij zijn de specialisten. Zij kennen hun kind het best.
- De ouders onderhandelen gelijkwaardig. Het standpunt van de ene is niet meer waard dan het standpunt van de andere. Hun bekommernissen zijn even belangrijk.

In haar centrum hebben ze sinds 1990 ongeveer 2.000 bemiddelingen gevoerd, en slechts uiterst zelden merken ze achteraf problemen met omgangsrecht. Ze besteden extra aandacht aan conflictpreventie. Ze stellen ouders voor in hun overeenkomst niet enkel afspraken

propose aux parents de s'accorder dans leur convention non seulement en ce qui concerne l'autorité, la résidence et les frais, mais également en ce qui concerne la gestion du conflit après la séparation. Il les amène à s'interroger sur la question de savoir *comment* ils résoudre les inévitables divergences de vues et conflits.

Elle espère donc que le législateur conservera ce qui se révèle positif: tout ce qui favorise, facilite et encourage la collaboration entre les parents. Qu'est-ce qui est positif?

– La loi sur l'autorité coparentale permet aux deux parents de négocier d'égal à égal. Dans leur pratique de médiateur, cela constituait un énorme progrès.

– La loi donne aux gens beaucoup de libertés pour décider eux-mêmes. La loi ne se prononce pas sur un régime prioritaire unique, un régime de résidence unique, qui serait le meilleur. Les parents savent mieux que la loi ce qui est bon pour leur enfant. Dans les négociations, aucun des parents ne part d'une position de force, parce qu'il se trouve que son point de vue est soutenu par la loi.

– La loi sur le DCM oblige les parents à entretenir ou à créer pendant au moins quelques mois un climat de négociations efficace. Ils ne peuvent en effet divorcer par consentement mutuel que s'ils sont parvenus à s'accorder sur tout.

– La procédure de DCM ne coûte que 52 euros, sans devoir faire appel à un avocat ou à un notaire. De ce fait, les parents peuvent tout aussi bien s'adresser à des médiateurs parentaux expérimentés, qui ne sont ni des avocats, ni des notaires.

– La nouvelle loi sur la médiation prévoit une commission dotée de pouvoirs étendus. Elle espère que les groupes professionnels collaboreront de la même manière au sein de cette commission. La littérature spécialisée souligne que les aptitudes à la communication d'un médiateur sont plus déterminantes que ses connaissances techniques.

Les projets et propositions de loi à l'examen ne résisteraient pas à une étude de l'incidence des mesures proposées sur les enfants. L'intervenante craint que les nouvelles lois freinent la collaboration entre parents, attisent les conflits et soient plus néfastes que bénéfiques pour les enfants.

te maken over gezag, verblijf en kosten, maar ook over conflictmanagement na de scheiding. Ze doen hen stilstaan bij de vraag: *hoe* zullen ze onvermijdelijke meningsverschillen en conflicten oplossen?

Ze hoopt dus dat de wetgever behoudt wat goed blijkt te werken: al wat de samenwerking tussen ouders bevordert, vergemakkelijkt en aanmoedigt. Wat zit nu goed?

– De wet op het gezagsco-ouderschap leidt ertoe dat beide ouders gelijkwaardig kunnen onderhandelen. In hun praktijk als bemiddelaar was dat een grote stap voorwaarts.

– De wet geeft mensen veel vrijheid om zelf te beslissen. De wet spreekt zich niet uit over één voorrangregeling, één beste verblijfsregeling. Zodoende weten ouders beter dan de wet wat goed is voor hun kind. In de onderhandelingen vertrekt geen enkele ouder vanuit een machtspositie omdat zijn of haar standpunt – toevallig – ondersteund wordt door de wet.

– Door de EOT-wet zijn ouders gedwongen minstens enkele maanden een werkbare onderhandelings sfeer te onderhouden of op te bouwen. Zij kunnen immers slechts scheiden door onderlinge toestemming als zij over alles een akkoord bereiken.

– De EOT-procedure kost slechts 52 euro, zonder de verplichting een advocaat of notaris in te schakelen. Daardoor kunnen ouders evengoed terecht bij ervaren ouderschapsbemiddelaars die geen advocaat noch notaris zijn.

– De nieuwe wet over bemiddeling voorziet in een commissie met veel macht. Ze hoopt dat de beroepsgroepen in deze commissie gelijkwaardig samenwerken. Vakliteratuur beklemtoont dat de communicatievaardigheden van een bemiddelaar doorslaggevender zijn dan technische kennis.

De voorliggende wetsontwerpen en -voorstellen zouden de toets van een kindereffectenonderzoek niet doorstaan. Ze vreest dat de nieuwe wetten samenwerking tussen ouders zouden afremmen, conflicten doen op-laaieren en de kinderen meer schaden dan helpen.

- La décision de privilégier la coparenté en matière de résidence constitue un recul.

**Alors que la loi sur la coparenté en matière d'autorité instaure l'égalité, une loi sur la coparenté en matière de résidence créerait l'inégalité.** L'autorité et la résidence sont deux notions différentes. Il convient d'opérer une distinction bien nette entre ces concepts.

En décidant que la coparenté en matière d'autorité doit devenir la norme, la société se prononce en réalité sur des positions de négociation. La loi accorde une position équivalente aux deux parents. Ce système rejoint les principes de la médiation. Ni la loi ni le médiateur n'interfèrent dans le contenu des négociations. Les deux négociateurs conservent la liberté de fixer ce contenu. En vertu de la loi, il appartient aux parents eux-mêmes (ou à un juge) de définir l'arrangement qui leur convient.

En décidant que la coparenté en matière de résidence doit devenir la norme, la société va vite en besogne. Elle s'érige en donneuse de leçons. Le législateur prétend connaître le meilleur arrangement. Ce système est contraire à l'éthique du médiateur, qui ne peut pas s'immiscer dans le contenu des négociations. Le médiateur ne peut pas privilégier un point de vue déterminé. Or, dans ce système, la loi prend parti : le parent qui souhaite qu'un régime de coparenté en matière de résidence soit appliqué obtiendra gain de cause au détriment de l'autre. Cela signifie qu'alors que la coparenté en matière d'autorité crée l'égalité, la coparenté en matière de résidence octroie le pouvoir. L'un des négociateurs se retrouve en position de force. Le parent qui souhaite l'application d'un régime de résidence principale est moins pris en considération. L'autre parent, soutenu par la loi, sera moins enclin à examiner ses préoccupations sérieusement et en faisant preuve de patience.

Plus la loi est puissante, plus les parents se sentent démunis. Le parent qui se sent impuissant aura tendance à s'armer, car la discussion requiert beaucoup plus de courage que la dispute.

- Si on adapte la loi actuelle relative au divorce par consentement mutuel en supprimant la condition en vertu de laquelle les parties doivent conclure un accord sur tout, les conjoints obtiendront rapidement le divorce, mais devront encore se battre pendant des années au sujet des biens et des enfants. Comment les parents peuvent-ils mener des négociations constructives au sujet des enfants s'ils doivent en même temps se battre pour leur maison ?

- L'instauration d'une déduction fiscale des frais facturés par l'avocat ou le notaire pour la simple rédaction

- Verblifscso-ouderschap als voorrangregel invoeren is een stap achteruit.

**Terwijl de wet op het gezagsco-ouderschap gelijkwaardigheid invoert, zou een wet over verblifscso-ouderschap ongelijkwaardigheid invoeren.** Gezag en verblijf zijn van een andere orde. Het verschil moet worden scherp gesteld.

Door gezagsco-ouderschap als norm te stellen, doet de maatschappij een uitspraak over onderhandelingsposities. De wet geeft beide ouders een gelijkwaardige positie. Dat komt overeen met de principes van de bemiddelaar. De wet noch de bemiddelaar bemoeit zich met de inhoud van de onderhandelingen. De twee onderhandelaars behouden hun vrijheid om de inhoud te bepalen. De wet zegt dat de ouders zelf (of een rechter) kunnen bepalen wat een goede regeling is.

Door verblifscso-ouderschap als norm te stellen, maakt de maatschappij een grote sprong. Zij werpt zich op als betweter. De wetgever beweert dat hij weet wat de beste regeling is. Dat strookt niet met de ethiek van de bemiddelaar, die zich niet mag bemoeien met de inhoud van de onderhandelingen. De bemiddelaar mag geen partij kiezen voor een bepaald standpunt. De wet kiest wel partij: de ouder die verblifscso-ouderschap wil, krijgt gelijk, de andere ouder ongelijk. Dat betekent dat, waar gezagsco-ouderschap gelijkwaardigheid invoert, verblifscso-ouderschap macht invoert. Eén onderhandelaar krijgt een machtspositie. De ouder wiens bekommernissen in de richting gaan van een hoofdverblijf, krijgt minder zeggenschap. De andere ouder zal, gesteund door de wet, minder geneigd zijn de bekommernissen van deze ouder ernstig en geduldig te onderzoeken.

Hoe machtiger men de wet maakt, hoe machtelozer ouders zich voelen. De ouder die zich machteloos voelt, wapent zich. Praten vraagt dan veel meer moed dan vechten.

- Aan de bestaande goede EOT-wet sleutelen door de voorwaarde om over alles een akkoord te hebben, af te schaffen, zou betekenen dat mensen wel snel gescheiden zijn, maar nog jaren moeten vechten over de regeling van hun goederen en kinderen. Hoe kunnen ouders constructief over hun kind onderhandelen, als zij tegelijk moeten vechten voor hun huis?

- Het fiscaal aftrekbaar maken van de 800 euro die advocaten en notarissen vragen, enkel om het EOT-do-

de l'acte de divorce par consentement mutuel (800 euros) pourrait freiner le recours des parents à un médiateur n'ayant pas la qualité d'avocat ni de notaire.

Faut-il privilégier la quantité ou la qualité en matière de relations personnelles ?

Certains paraissent réduire la relation parents-enfant au nombre d'heures que les parents passent avec leur enfant. Un enfant doit pouvoir voir ses deux parents et ce, de préférence, pendant la même durée. Que penser dès lors de tous ces parents qui vivent sous le même toit dont l'un – dans le meilleur des cas, après concertation et d'un accord mutuel entre parents -, se dédie principalement à l'entretien des enfants en travaillant le plus d'heures à l'extérieur du foyer ? Ce parent a-t-il dès lors de moins bonnes relations avec son enfant ?

L'oratrice croit en la créativité des parents, qu'ils cohabitent ou non, pour rechercher en concertation permanente entre eux et avec l'enfant, la manière dont ils entendent organiser au mieux leurs relations. Imaginez que la loi vous impose, à vous, parent cohabitant, de pratiquer la «coparenté égalitaire». Les citoyens n'acceptent plus ce type de mise sous tutelle.

L'essentiel n'est dès lors pas le contact en soi mais la signification dudit contact pour l'enfant et les parents. Il est important que les enfants comprennent que leurs deux parents restent toujours leurs parents, qu'ils les voient fréquemment ou non.

Comment éviter et résoudre les problèmes relationnels?

Mieux vaut prévenir que guérir. La prévention des conflits est en outre plus économique que la maîtrise de ceux-ci. La loi peut concrétiser légalement ce qui semble bien fonctionner dans la pratique et qui est recommandé par la recherche scientifique : la négociation parentale. Ce type de démarche aura des conséquences en termes de recherche et formation, d'offre de services ainsi qu'au niveau de la législation et de la jurisprudence.

#### Recherche et formation

Les universités peuvent jouer un rôle social:

– en effectuant des recherches sur les aptitudes des parents à négocier et à gérer les conflits ainsi que sur l'influence des positions de force lors de telles négociations.

cument op te stellen, zou wel eens de gang van ouders naar een niet-advocaat of een niet-notaris bemiddelaar kunnen afremmen.

Vertrekt men van de kwantiteit of van de kwaliteit van de omgang?

Sommigen lijken de ouder-kindrelatie te reduceren tot het aantal uren dat ouders en kind samen doorbrengen. Een kind moet zijn beide ouders kunnen zien, en liefst beide ouders evenveel. Wat dan te denken van al die samenwonende ouders, hier ook aanwezig, waarbij een van beiden – in het beste geval na ouderlijke onderhandelingen en met wederzijds akkoord – zich voor de kinderen hoofdzakelijk inzet door de meeste uren buitenshuis te werken? Heeft die ouder daarom een minder goede verhouding met zijn kind?

Ze gelooft in de creativiteit van ouders, zowel de apart wonende als de samenwonende, om in voortdurend overleg, onderling en met hun kind, samen uit te zoeken welke vorm zij willen geven aan hun goede verhoudingen. Stel u voor dat de wet u, samenwonende ouder, verplicht tot «gelijkmatig verdeelde» ouderschapstijd. Mensen aanvaarden zo'n betutteling niet meer.

Het gaat dus niet zozeer om het contact op zich maar om de betekenis die dat contact voor kind en ouders heeft. Belangrijk is dat kinderen beseffen dat beide ouders altijd hun ouders blijven, of ze hen nu vaak zien of niet.

Hoe omgangsproblemen vermijden en oplossen?

De kraan dichtdraaien is efficiënter dan dweilen met de kraan open. Bovendien is conflictpreventie economischer dan conflictbeheersing. De wet kan uitbouwen wat in de praktijk goed blijkt te werken, en wat door wetenschappelijk onderzoek wordt ondersteund: ouders die onderhandelen. Dit heeft gevolgen voor onderzoek en opleiding, aanbod van dienstverlening, wetgeving en rechtspraak.

#### Onderzoek en opleiding

De universiteiten kunnen een maatschappelijke rol spelen door:

– onderzoek te verrichten naar onderhandelingsvaardigheden en conflicthantering van ouders, en de invloed van machtsposities op deze onderhandelingen,

– et en accordant plus d'attention, dans la formation des juristes, aux aptitudes à la négociation et à la gestion des conflits.

#### Offre de services

Les pouvoirs publics peuvent proposer des forums de négociation, c'est-à-dire des espaces permettant aux parents de délibérer et de rechercher un accord avec l'aide d'un médiateur. L'oratrice évoque à cet égard la médiation à la demande des parents, en dehors d'une procédure judiciaire.

Encourager les parents à engager une médiation sur l'initiative d'un juge n'est pas seulement compliqué, c'est aussi une procédure coûteuse. Les parents doivent d'abord se rendre auprès du juge, pour y entendre qu'ils ne doivent pas consulter ce dernier mais qu'ils doivent résoudre eux-mêmes leurs problèmes. L'expérience montre en outre que les parents sollicitent l'aide d'un médiateur dans un «forum de dispute» non parce qu'ils croient en leurs capacités de médiation ou qu'ils constatent que d'autres y croient, mais parce que leur avocat les y oblige. La médiation entreprise sur l'initiative du juge allonge souvent la procédure judiciaire et en augmente le coût. Le contexte conflictuel empêche les parties de déposer les armes sans perdre la face.

#### Législation

– Le législateur peut s'inspirer des expériences à l'étranger. L'AFCC (*Association of Family and Conciliation Courts*, informations relatives à leur congrès de mai 2005), par exemple, est une grande organisation internationale qui étudie les problèmes liés au droit aux relations personnelles.

– Le législateur peut faire comprendre aux parents qu'il est préférable qu'ils prennent une décision seuls, plutôt que de laisser le juge décider. Voici un exemple de réglementation possible : les parents d'enfants mineurs ne peuvent entamer une procédure de divorce que s'ils ont pris connaissance d'un forum de négociation dans lequel un médiateur parental peut les aider à prendre eux-mêmes une décision.

#### Jurisprudence

Si, faute d'avoir atteint un accord, les parents saisissent le juge pour lui demander de prendre une décision à leur place, trois réactions sont possibles:

– **Soutenu explicitement par les deux avocats**, le juge de la famille envoie les parents chez un médiateur parental. Le problème n'est résolu qu'au moment où les

– en door in de opleiding van juristen veel meer aandacht te besteden aan onderhandelingsvaardigheden en conflictbeheersing.

#### Aanbod dienstverlening

De overheid kan laagdrempelige onderhandelingsfora aanbieden, plaatsen waar ouders met de hulp van een bemiddelaar kunnen onderhandelen en een akkoord zoeken. En dan verwijst ze naar bemiddeling op initiatief van de ouders, buiten een gerechtelijke procedure.

Ouders aanmoedigen tot bemiddeling op initiatief van een rechter is niet alleen omslachtig maar ook duur. Mensen moeten eerst naar de rechter stappen om dan te horen dat ze niet naar de rechter moeten stappen, maar dat zij hun probleem zelf moeten oplossen. Uit de praktijk blijkt bovendien dat ouders in een vechforum naar een bemiddelaar gaan omdat ze moeten van hun advocaat, niet omdat zij geloven - of zien dat anderen geloven - in hun onderhandelingsvaardigheden. Bemiddeling op initiatief van een rechter betekent dikwijls de dure verlenging van de gerechtelijke procedure. Het strijdkader belet mensen hun wapens neer te leggen zonder gezichtsverlies.

#### Wetgeving

– De wetgever kan buitenlandse ervaringen bestuderen. Zo is de AFCC een grote internationale organisatie die problemen met omgangsrecht bestudeert. (Association of family and conciliation courts, info over hun congres in mei 2005).

– De wetgever kan ouders de boodschap geven dat zij beter zelf beslissen dan een rechter te laten beslissen. Bijvoorbeeld als volgt: ouders met minderjarige kinderen kunnen slechts een echtscheidingsprocedure starten, indien zij hebben kennisgemaakt met een overlegforum waarin een ouderschapsbemiddelaar hun kan helpen zelf te beslissen.

#### Rechtspraak

Als ouders naar een rechter stappen met de vraag: wij hebben geen akkoord bereikt, wilt u in onze plaats beslissen?, dan zijn er drie reacties mogelijk:

– De familierechter verwijst de ouders naar een ouderschapsbemiddelaar, **met de uitdrukkelijke steun van de twee advocaten**. Het probleem is slechts opge-

deux parents acceptent l'accord et le mettent en œuvre. Si pression il y a, autant qu'elle vise à inciter les parents à négocier. Le juge et les avocats leur transmettent le message qu'ils sont en mesure de le faire eux-mêmes. Persévérez dans la recherche d'un accord afin de parvenir à la sérénité. Tant qu'il n'y a pas d'accord, les souffrances continuent pour tout le monde. N'abandonnez pas trop rapidement. Ce n'est pas parce que vous n'avez pas négocié jusqu'à présent, que vous n'en êtes pas capables. Si vous n'y parvenez pas aujourd'hui, cela réussira peut-être l'année prochaine. Si vous n'y parvenez pas, dans un cadre conflictuel, avec deux avocats, essayez avec un médiateur.

Les enfants attendent de leurs parents qu'ils continuent à s'investir pour les rendre heureux. Les enfants veulent que les conflits entre leurs parents cessent.

– Le même juge de la famille se borne à prendre une décision provisoire dans l'attente d'un accord. La décision n'est jamais définitive. Le juge continue, éventuellement pendant des années, à évaluer l'état d'avancement des négociations. Le juge essaie de prendre une décision provisoire que les deux parents et l'enfant peuvent accepter provisoirement. La formulation du jugement est capitale ainsi que la motivation de la décision. **Ces deux éléments pourraient peut-être contribuer à éviter de nombreux problèmes relatifs au droit aux relations personnelles.** Dans son jugement, le juge utilise un langage nuancé. Il indique que selon lui, les préoccupations personnelles des deux parents et de l'enfant ont la même valeur et qu'il a cherché une solution qui répond aux besoins de chacun. Si personne ne perd la face, si les parents et l'enfant ont le sentiment d'être entendus, ils comprendront mieux la décision du juge, l'accepteront et l'appliqueront plus facilement. Dans cette question émotionnelle, le langage de la justice laisse à désirer (article de Lieve Cottyn «het belang van het kind»).

– Éventuellement le juge de la famille conseille provisoirement aux parents de se retrouver dans un lieu de rencontre où parents et enfants pourront à nouveau s'apprécier.

## Conclusion

L'hébergement égalitaire, comme solution privilégiée, et le recours à la contrainte seront utilisés comme de nouvelles armes de chantage dans une guerre incessante. Ce n'est pas en donnant plus d'armes aux belligérants que l'on fera cesser la guerre.

lost op het moment dat beide ouders een regeling aanvaarden en uitvoeren. Als de ouders dan toch onder druk gezet worden, laat dat dan druk zijn om te onderhandelen. De rechter en de advocaten geven hun de boodschap: het is normaal dat jullie het zelf kunnen. Blijf zoeken naar een akkoord zodat er eindelijk rust komt. Zolang er geen akkoord is, blijft iedereen lijden. Geef niet te snel op. Het is niet omdat jullie tot nu toe niet hebben onderhandeld, dat jullie het niet kunnen. Lukt het vandaag niet, dan misschien wel volgend jaar. Als het niet kan in een vechtkader met twee advocaten, dan kan het misschien wel met een bemiddelaar.

Kinderen rekenen op ouders die ernaar blijven streven hen gelukkig te maken. Kinderen willen dat de ruzie tussen hun ouders stopt.

– Dezelfde familierechter neemt enkel een tijdelijke beslissing in afwachting van een akkoord. De beslissing is nooit definitief. De rechter blijft, eventueel gedurende jaren, toetsen hoe het staat met de onderhandelingen. De rechter probeert een - tijdelijke - beslissing te nemen, die beide ouders en het kind - tijdelijk - kunnen aanvaarden. Uiterst belangrijk is de taal die de rechter in zijn vonnis gebruikt, en de uitleg die hij geeft over zijn beslissing. **Hier ligt misschien een eenvoudige sleutel die veel slepende omgangsproblemen kan vermijden.** In zijn vonnis gebruikt de rechter genuanceerde taal. Hij zegt dat hij de persoonlijke bekommernissen van beide ouders en van het kind gelijkwaardig vindt, en dat hij gezocht heeft naar een regeling die tegemoet komt aan ieders bekommernissen. Als niemand gezichtsverlies lijdt, als de ouders en het kind zich gehoord voelen, zullen zij de beslissing van de rechter gemakkelijker begrijpen, aanvaarden en uitvoeren. In deze emotionele kwestie is de taal van het gerecht ontoereikend. (artikel van Lieve Cottyn over 'het belang van het kind').

– Eventueel verwijst de familierechter de ouders tijdelijk naar een bezoekerimte, waar het kind en de ouders elkaar opnieuw kunnen waarderen.

## Besluit

Het bevoorrechten van verblijfsco-ouderschap en het opleggen van dwangmaatregelen, zal worden gebruikt als nieuwe chantagewapens in een voortdurende strijd. Nog meer wapens in de strijd gooien, stopt een oorlog niet.

7) *Exposé de Mme Lieve Van den Kerckhove, «Steunpunt Algemeen Welzijnswerk»*

Dans son espace de visite, *Mme Lieve Van den Kerckhove, «Steunpunt Algemeen Welzijnswerk»* rencontre des parents et des enfants concernés par une procédure de divorce extrêmement conflictuelle. Ceux-ci font appel à elle dès lors qu'ils ne sont liés par aucune forme indépendante de régime de relations personnelles: l'enfant n'entretient plus le moindre contact avec le parent qui bénéficie du droit aux relations personnelles ou un risque de rupture de contact existe.

Les conflits concernés sont, le plus souvent, des conflits majeurs qui opposent les ex-partenaires depuis longtemps. Les enfants y sont associés. Et ces derniers ont souvent le sentiment de devoir choisir entre leur père et leur mère, ce choix étant bien entendu impossible.

L'enfant est alors confronté à la peine de tous les intéressés : à celle du parent chez qui il réside, qui, le plus souvent, est convaincu qu'il n'est pas dans l'intérêt de son enfant qu'il entretienne des relations avec son autre parent, et à celle du parent qui bénéficie du droit aux relations personnelles, à qui son enfant manque généralement depuis longtemps.

L'enfant est en outre déchiré. Il a le sentiment de devoir choisir entre sa mère et son père. Il est par ailleurs fréquent qu'il s'inquiète pour ses parents au point de ne plus savoir ce qu'il ressent ou ce qu'il veut. Certains enfants ne peuvent plus que subir leur sort ; se détournent totalement, pour certains, de l'un ou de l'autre de leurs parents ; ou finissent, à force d'être tiraillés entre l'un et l'autre, par ne plus rien vouloir du tout.

Il s'agit de situations particulièrement complexes dans lesquelles les parents parviennent très difficilement à distinguer leur rôle d'ex-partenaire de leur rôle de parent, estimant qu'«un(e) partenaire qui leur a fait tellement de mal ne peut pas être une bonne mère ou un bon père».

La réalité nous apprend que, même lorsqu'elles partent d'un bon sentiment, les solutions simples ne permettent pas de régler les problèmes complexes. La formule qui consiste à réduire ces situations à un problème strictement juridique assorti d'une solution elle aussi juridique n'offre pas suffisamment de garanties pour assurer au parent et à l'enfant des relations saines et significatives. L'oratrice craint qu'il est trop simple, trop linéaire, de partir du principe qu'en cas de divorce difficile, la relation entre le parent et l'enfant va se «développer» dès que le «droit» aura été rétabli.

Leur expérience sur le terrain leur permet d'identifier un certain nombre de problèmes récurrents:

7) *Uiteenzetting van mevrouw Lieve Van den Kerckhove, «Steunpunt Algemeen Welzijnswerk»*

In de bezoekerimte ziet *mevrouw Lieve Van den Kerckhove, Steunpunt Algemeen Welzijnswerk*, ouders en kinderen die verwickeld zijn in een ernstig conflictueuze scheiding. Zij doen beroep op de dienst omdat een zelfstandige omgangsregeling niet loopt: er is geen contact meer tussen het kind en de ouder met het recht op persoonlijk contact of er dreigt een contactbreuk.

Meestal zijn er reeds langdurig hoogoplopende conflicten tussen de ex-partners, waarbij de kinderen betrokken worden en vaak het gevoel hebben te moeten kiezen tussen hun vader en hun moeder, een keuze die geen keuze is.

Ze worden geconfronteerd met de pijn van alle betrokkenen. De pijn van de ouder waarbij het kind verblijft die er meestal van overtuigd is dat het tegen het belang van zijn of haar kind is dat het contact heeft met de andere ouder. Het verdriet van de ouder met het recht op persoonlijk contact die zijn of haar kind vaak reeds geruime tijd moet missen.

Tenslotte zien ze ook de verscheurdheid van het kind dat het gevoel heeft te moeten kiezen tussen mama of papa, dat vaak zo zorgend is voor de ouder dat het niet meer weet wat het zelf voelt, wat het zelf wilt. De kinderen die enkel nog ondergaan, die soms compleet omslaan in afkeer naar de ene ouder, die door de het heen- en weergetrek niets meer willen.

Het gaat hier om bijzonder complexe situaties waarbij ouders er zo moeilijk in slagen om hun ex-partnerrol te scheiden van hun ouderrol: «een partner die mij zoveel heeft kunnen aandoen, kan geen goede moeder, geen goede vader zijn».

De realiteit leert dat een complexe problematiek niet gebaat is bij simpele oplossingen, hoe goed bedoeld ook. Het simplificeren ervan tot een puur juridisch probleem en een daaraan gekoppelde juridische oplossing biedt onvoldoende garantie voor een gezonde, betekenisvolle relatie tussen ouder en kind. Als men ervan uitgaat dat in moeilijk lopende scheidingssituaties de band tussen ouder en kind wel zal «groeien» van zodra het juridisch 'recht' hersteld is, dan vreest ze dat men de realiteit iets te simplistisch, te lineair ziet.

Vanuit het werkveld zien ze een aantal steeds terugkerende knelpunten:

• *Le manque d'informations au sujet des possibilités en matière de gestion et de résolution des conflits dans le contexte du divorce*

Les parents qui font appel à nos services ont en général très peu connaissance des possibilités en matière de gestion et de résolution des conflits dans le contexte du divorce: ils ne connaissent guère, voire pas du tout, la médiation parentale et en matière de divorce, ils se fixent sur la polarisation coupable-non coupable, perdre-gagner.

• *Des procédures juridiques trop longues et, souvent, des délais d'attente excessifs dans les services d'aide*

Avant d'aboutir à l'espace de rencontre, les parents ont fréquemment parcouru un long cheminement : procès-verbaux qui s'accumulent et auxquels, souvent, aucune suite n'a été donnée, procédures judiciaires interminables, jugements non respectés, longs délais d'attente pour une enquête sociale ou une expertise judiciaire.

Dans la pratique, ils remarquent que certains parents et avocats utilisent même les délais d'attente à dessein comme manœuvres dilatoires.

Le temps est pourtant préjudiciable à toutes les personnes concernées: les conflits entre parents s'enveniment, les enfants sont de plus en plus l'enjeu du combat, l'enfant se détache du parent qui bénéficie du droit aux relations personnelles et se construit souvent une représentation unilatérale négative de son père ou de sa mère, ce qui compromet encore plus les possibilités de renouer contact.

• *L'affaire est traitée par différents tribunaux*

De nombreux parents ont déjà engagé des procédures judiciaires devant plusieurs tribunaux et plusieurs juges ont entendu leur cause, ce qui entrave la continuité et le suivi de leur dossier.

• *Le problème de la force contraignante des mesures imposées par le tribunal*

En réalité, un certain nombre de parents ignorent systématiquement la décision du tribunal, quelquefois soutenus en cela par leurs avocats. Ceci provoque une grande frustration dans le chef du parent ayant le droit d'entretenir des relations personnelles, qui se sent de plus en plus victime, perd toute foi dans notre système juridique, sa lutte n'en devenant que plus acharnée, avec l'escalade de conflits qui s'ensuit.

• *Het gebrek aan informatie over mogelijkheden rond conflicthantering en – oplossing in de context van scheiding*

De ouders die bij ons terechtkomen hebben meestal een zeer enge kijk op de mogelijkheden rond conflicthantering en –oplossing in de context van scheiding: scheidings - en ouderschapsbemiddeling is hen niet of te weinig bekend, zij zitten sterk verward in de polarisatie schuldig versus onschuldig, in winnen en verliezen.

• *Té lang aanslepende juridische procedures en vaak ook lange wachttijd in de hulpverlening*

Vooraleer ouders in de bezoekruimte terecht komen hebben ze meestal reeds een lange weg achter de rug: zich opstapelende PV's waaraan vaak geen gevolg wordt gegeven, langdurige juridische procedures, vonnissen die niet nageleefd worden, een lange wachttijd voor een maatschappelijk onderzoek of een gerechtelijke expertise.

Ze merken in de praktijk dat sommige ouders en advocaten de wachttijden zelfs gaan aanwenden als bewust vertragingmechanisme

De tijd werkt nochtans in het nadeel van alle betrokkenen: de conflicten tussen ouders escaleren, kinderen worden steeds dwingender inzet van de strijd, het kind vervreemdt van de ouder met het recht op persoonlijk contact en vormt zich vaak een eenzijdig zwart beeld van mama of papa, waardoor contactherstel steeds moeilijker wordt.

• *Verschillende rechtbanken die de zaak behandelen*

Veel ouders hebben juridische procedures voor verschillende rechtbanken achter de rug, hun zaak werd door verschillende rechters behartigd, wat de continuïteit en opvolging van hun dossier belemmert.

• *Het probleem van de afdwingbaarheid van de maatregelen opgelegd door de rechtbank*

De realiteit is dat een aantal ouders de beslissing van de rechtbank steeds weer naast zich neerleggen, soms met steun van hun advocaten. Dit tot grote frustratie van de ouder met het recht op persoonlijk contact, die zich steeds meer slachtoffer voelt, elk geloof in ons rechtssysteem verliest, waardoor zijn/haar strijd nog meer verbeten wordt met escalatie van de conflicten voor gevolg.

• *La réalité est plus complexe que la polarisation entre le parent récalcitrant et le parent victime*

Le nœud de problèmes auxquels sont confrontées les personnes qui se rendent dans les espaces de rencontre n'est guère aisé à démêler.

En introduisant la notion de faute, de mauvaise volonté, on encourage la polarisation. Pour l'enfant, la conséquence est qu'il sera ainsi contraint de faire un choix entre le 'bon' et le 'mauvais' parent. L'expérience nous apprend que, par le biais d'une sorte de mécanisme de survie, ce choix se porte généralement sur le parent auprès duquel l'enfant séjourne, l'enfant mettant alors tout en œuvre pour soutenir ce parent.

Les raisons invoquées pour ne pas confier l'enfant à l'autre parent sont quasi toujours symptomatiques d'un conflit relationnel plus profond entre les ex-partenaires, conflit au cours duquel se règlent souvent de vieux comptes, la haine ressentie à l'encontre de leur ex-partenaire les empêchant de considérer l'intérêt de l'enfant.

• *Le droit de l'enfant contre le droit du parent*

La Convention relative aux droits de l'enfant dispose que chaque enfant a le droit d'entretenir régulièrement des relations personnelles et des contacts directs avec ses deux parents, sauf si cela est contraire à l'intérêt supérieur de l'enfant. Compte tenu des situations de divorce très conflictuel auxquelles les enfants sont confrontés, il arrive qu'il soit particulièrement difficile de se faire une idée précise de l'intérêt de l'enfant.

Lorsqu'un enfant affirme qu'il ne veut plus voir le parent, cela peut avoir différentes significations.

L'enfant veut-il dire qu'il a, d'après lui, déjà tellement investi dans le parent qu'il est 'épuisé' et qu'il a besoin de calme?

L'enfant fait-il une telle déclaration dans le souci de préserver le parent auprès duquel il séjourne ou le nouveau partenaire de celui-ci, qui contribue à assurer la fonction de soins pour l'enfant?

L'enfant souhaite-t-il simplement que les conflits entre ses parents cessent et que le calme revienne? A-t-il du mal à accepter la nouvelle partenaire de papa?

Comment trouver l'équilibre entre le droit de l'enfant et le droit du parent? Eu égard à l'immense loyauté dont les enfants témoignent à l'égard des parents, il est

• *De realiteit is complexer dan de polarisatie onwillige ouder versus de ouder die het slachtoffer is*

Het kluwen van problemen waarmee men zich in de bezoekruimte aandient is niet zo eenvoudig te ontwarren.

Waar men het begrip schuld, onwilligheid introduceert, stimuleert men ook polarisatie. Het gevolg voor het kind is dat het hierdoor gedwongen wordt tot een keuze tussen de 'goede' en de 'slechte' ouder. Uit haar ervaring blijkt dat dit, als soort van overlevingsmechanisme, meestal leidt tot een keuze voor de ouder bij wie het kind verblijft, waarbij het kind in functie daarvan alles zal doen om deze ouder te steunen.

Wat aangegeven wordt als de reden voor het niet meegeven van het kind is zo goed als altijd het symptoom van een dieper liggend relationeel conflict tussen de ex-partners waarbij vaak oude rekeningen worden vereffend, waardoor zij in hun haat jegens hun ex niet meer in staat zijn om het belang van hun kind te zien.

• *Het recht van het kind versus het recht van de ouder.*

Het Verdrag voor de Rechten van het Kind bepaalt dat elk kind het recht heeft om op regelmatige basis persoonlijke betrekkingen en rechtstreeks contact met beide ouders te onderhouden, tenzij dit in strijd is met het belang van het kind. In de ernstig conflictueuze scheidings-situaties waarmee ze geconfronteerd worden, is het soms bijzonder moeilijk om zuiver te krijgen wat nu eigenlijk het belang van het kind is.

Als een kind zegt dat het de ouder niet meer wil zien kan dit veel verschillende betekenissen hebben.

Zegt het kind hiermee dat het naar zijn gevoel al zoveel geïnvesteerd heeft in de ouder en dat het 'op' is en rust nodig heeft?

Doet het kind die uitspraak uit zorg voor de ouder waarbij het verblijft of voor diens nieuwe partner die de zorgfunctie mee opneemt voor het kind?

Wil het kind gewoon dat de conflicten tussen de ouders ophouden en dat er rust komt? Heeft het moeite met de nieuwe partner van papa?

En hoe kan men een evenwicht vinden tussen het recht van het kind en het recht van de ouder? Vanuit de immense loyaliteit van kinderen aan ouders is het van

extrêmement important de veiller au droit des deux parents, faute de quoi on porte atteinte au «droit» de l'enfant.

Il ressort de la pratique que cela requiert un processus d'accompagnement intense, en présence des deux parents et des enfants, processus au cours duquel le vécu de chacun doit être entendu, chacun doit voir son injustice et sa peine reconnues, les parents doivent être soutenus afin de reprendre leur rôle et de renouer le contact en sécurité.

• *La collaboration aide sociale – instances judiciaires.*

Les parents se plaignent souvent de l'indigence, selon eux, du rapportage des espaces de rencontre à la juridiction de renvoi. En ce domaine, leurs demandes sont souvent opposées. Le parent jouissant du droit de contact personnel entend que le service apporte la preuve qu'il ou elle est un bon parent, tandis que le parent chez qui réside l'enfant souhaite que le service rapporte que l'enfant présente des symptômes psychosomatiques, a des cauchemars et persiste à déclarer ne pas vouloir de contact avec maman ou papa.

Les magistrats réclament parfois un avis.

L'expérience de l'espace de rencontre met en lumière des solutions potentielles aux problèmes susmentionnés:

• *Une prévention sociale généralisée en ce qui concerne la parenté et la séparation*

Il est très important de pouvoir, dans la société, mieux discuter de la parenté après la séparation.

Sont notamment envisagés pour y parvenir :

- des campagnes de sensibilisation dans les médias;
- des brochures de prévention élaborées par des experts et mises à la disposition des parents dans des lieux publics et dans le secteur de l'aide sociale;
- l'organisation de cours parentaux à l'intention des parents qui envisagent de se séparer.

• *La médiation en cas de séparation et la médiation parentale comme formes de prévention de conflits*

La médiation doit devenir une étape obligatoire pour les parents avec enfants en instance de séparation. Le médiateur peut aider les parents à dégager un accord

groot belang dat men ook oog heb voor het recht van beide ouders, zoniet doet men geen 'recht' aan het kind.

Uit haar ervaring blijkt dat dit een intens begeleidingsproces vereist, met beide ouders en met de kinderen, waarbij de beleving van elk van hen gehoord wordt, waarbij zij allen erkend worden in hun onrecht en hun pijn, waarbij zij ondersteund worden om in een veilige context hun ouderrol opnieuw op te nemen en het contact te herstellen.

• *De samenwerking hulpverlening – gerechtelijke instanties.*

Ouders klagen vaak over de volgens hen weinig zeggende verslaggeving van de bezoeker aan de verwijzende rechtbank. Vaak zijn hun vragen hieromtrent eerder tegengesteld. De ouder met het recht op persoonlijk contact wil dat de dienst het bewijs levert dat hij of zij wél een goede ouder is, de ouder waarbij het kind verblijft wil dat de dienst rapporteert dat het kind psychosomatische klachten vertoont, nachtmerries heeft en blijft aangeven dat het geen contact wil met mama of papa.

Ook rechters dringen soms aan op advies.

Vanuit de praktijk van de bezoeker zien ze mogelijke oplossingen voor bovenvernoemde problemen:

• *Algemeen maatschappelijke preventie met betrekking tot ouderschap en scheiding*

Het is zeer belangrijk om ouderschap na scheiding maatschappelijk meer bespreekbaar te maken.

Om dit te bewerkstelligen denken ze onder andere aan:

- sensibiliserende mediacampagnes
- preventiebrochures, opgemaakt door deskundigen, ter beschikking van ouders op openbare plaatsen en in de welzijnssector;
- het organiseren van oudercursussen voor ouders die eraan denken te

• *Scheidings- en ouderschapsbemiddeling als vorm van conflictpreventie*

Bemiddeling moet een verplichte stap worden voor scheidende ouders met kinderen. De bemiddelaar kan de ouders helpen om tot een goed onderbouwd akkoord

bien ficelé, qui est le meilleur gage pour éviter des conflits ultérieurs. Il est dès lors essentiel de mieux faire connaître et de mieux encadrer la médiation, sous peine de s'époumoner en pure perte.

• *Maîtrise du conflit lorsque la prévention du conflit n'apporte aucune 'solution': l'espace-rencontre*

Lorsqu'avec l'aide d'un médiateur, les parents ne parviennent pas à s'accorder sur le droit aux relations personnelles, il est très important d'intervenir de manière rapide et adéquate : ils sont renvoyés vers un espace-rencontre en vue d'un accompagnement, de manière à ce que les conflits ne s'aggravent pas et qu'il n'y ait pas d'éloignement affectif entre le parent et l'enfant.

Dans l'espace-rencontre, les parents et les enfants ont la possibilité d'œuvrer au rétablissement d'une relation de confiance, épanouie, avec les deux parents. Ils sont soutenus dans l'exercice d'un droit aux relations personnelles respectueux et régulier, qui tient compte du droit du parent et de celui de l'enfant.

Le contact entre l'enfant et le parent est établi par étapes, dans le cadre d'une guidance, et des entretiens d'aide organisés régulièrement et séparément avec chacun des parents aident ceux-ci à faire la distinction entre leur rôle de parent et leur rôle d'ex-partenaire. Les enfants aussi sont soutenus dans leur confrontation à la réalité complexe qu'ils vivent.

La plupart des espaces-rencontre sont confrontés à un temps d'attente qui varie de quelques semaines à 9 mois et plus. Si on prend au sérieux le droit aux relations personnelles des parents et les droits de l'enfant, il est nécessaire de mieux encadrer ces services, plutôt que de mettre en œuvre de nouvelles structures.

• *Procédures juridiques rapides et adéquates*

S'il s'avère nécessaire d'imposer juridiquement le respect du droit aux relations personnelles, il est très important que l'affaire soit traitée rapidement.

Une procédure trop rapide comporte toutefois des risques: une étude multidisciplinaire approfondie du problème est souvent indispensable pour parvenir à une vision nuancée.

te komen, wat de beste garanties geeft voor het voorkomen van latere conflicten. Een betere bekendmaking en omkadering van bemiddeling is dan ook uiterst noodzakelijk. Anders blijft men dweilen terwijl de kraan open staat.

• *Conflictbeheersing als conflictpreventie geen «oplossing» brengt: bezoekeruimte*

Wanneer de ouders er niet in slagen om met de hulp van een bemiddelaar tot een akkoord omtrent de omgangsregeling te komen, is het van groot belang om snel en adequaat op te treden: zij worden verwezen naar een bezoekeruimte voor omgangsbegeleiding, zodat de conflicten niet escaleren en er geen vervreemding optreedt tussen ouder en kind.

In de bezoekeruimte wordt aan ouders en kinderen de mogelijkheden geboden om te werken aan het herstel van een betrouwbare, betekenisvolle relatie met beide ouders. Zij worden ondersteund bij het realiseren van een respectvolle en regelmatige omgangsregeling die rekening houdt met het recht van de ouder én van het kind.

Het contact tussen kind en ouder wordt onder begeleiding stapsgewijs opgebouwd en door regelmatige hulpverleningsgesprekken met elke ouder apart worden zij geholpen om hun ouderrol te scheiden van de ex-partnerrol. Ook de kinderen worden ondersteund in het omgaan met de complexe realiteit waarin zij leven.

De meeste bezoekeruimten kampen met een wachttijd die varieert van enkele weken tot 9 maanden en meer. Indien men het recht op persoonlijk contact van ouders en de rechten van het kind ernstig neemt is het noodzakelijk dat deze diensten beter omkaderd worden, eerder dan het opstarten van nieuwe structuren.

• *Snelle en adequate juridische procedures*

Indien een juridisch afdwingen van het recht op persoonlijk contact noodzakelijk blijkt, is het van groot belang dat de zaak snel behandeld wordt.

Een té snelle procedure houdt echter gevaren in: vaak is een grondig multidisciplinair onderzoek van het probleem onmisbaar om tot een genuanceerde kijk te komen.

Une évaluation de la situation après deux constatations par un huissier, tel que le prévoit la proposition de loi de M. Swennen, est impossible dans de nombreux cas. Qui peut déterminer, à si court terme, s'il existe un motif fondé de ne pas présenter l'enfant ?

Le danger existe également que le parent chez qui l'enfant réside invoque un fait suffisamment grave comme argument pour ne pas présenter l'enfant, dans le but qu'une expertise soit demandée. Il n'est pas impensable que le nombre de plaintes pour abus sexuel augmente encore, avec les conséquences néfastes que cela représente pour l'enfant.

Ils prônent la mise en place d'un meilleur encadrement des services existants plutôt que la création de nouvelles structures:

- Renforcement des effectifs des tribunaux chargés de régler le droit aux relations personnelles
- Meilleure définition du rôle des maisons de justice, qui s'occupent de l'enquête sociale. On constate que dans différents arrondissements judiciaires, le délai de dépôt du rapport social (3 mois) est rarement respecté (en ce qui concerne l'arrondissement judiciaire de Gand, le délai d'attente est actuellement d'1 an).

- *Centralisation du dossier judiciaire afin d'éviter la concomitance de procédures judiciaires donnant lieu à des décisions incompatibles*

Le juge saisi du dossier relatif à l'autorité parentale et au régime de résidence est chargé du suivi de l'affaire, et ce, en vue de garantir la continuité et d'éviter les procédures parallèles et les décisions incompatibles.

- *Caractère contraignant de la décision du tribunal*

Pour rétablir la confiance dans le système judiciaire, il est important que toute mesure imposée par le tribunal en matière de relations personnelles soit respectée. Cet aspect revêt également un intérêt au niveau du développement de l'enfant. Quel message fait-on passer aux enfants lorsque l'on ignore impunément et de manière systématique une décision prise par un juge ?

L'organisation d'un suivi efficace et régulier par le tribunal chargé du dossier pourrait apporter un début de réponse, car cette solution prouverait que l'on prend la mesure au sérieux.

Een inschatting van een situatie na twee vaststellingen door een deurwaarder, zoals voorzien in het wetsvoorstel van de heer Swennen is in veel gevallen onmogelijk. Wie kan op zo'n korte termijn bepalen of er een gegronde reden is om het kind niet mee te geven?

Het gevaar bestaat ook dat de ouder bij wie het kind verblijft, zijn of haar toevlucht zal nemen tot een voldoende zwaarwichtig feit als argument voor het niet meegeven van het kind, met de bedoeling dat een deskundigenonderzoek zal aangevraagd worden. Het is niet ondenkbaar dat het aantal klachten wegens seksueel misbruik nog zal toenemen, met nefaste gevolgen voor het kind.

Eerder dan het in het leven roepen van nieuwe structuren, pleiten ze voor het beter omkaderen van de bestaande diensten, eerder dan het in het leven roepen van nieuwe structuren:

- Meer mankracht voor de rechtbanken die het recht op persoonlijk contact behandelen
- Een betere invulling van de justitiehuzen die verantwoordelijk zijn voor maatschappelijk onderzoek. In verscheidene gerechtelijke arrondissementen slaagt men er zelden in het maatschappelijk verslag neer te leggen binnen de gestelde termijn van 3 maanden (momenteel bedraagt de wachttijd in het gerechtelijk arrondissement Gent 1 jaar).

- *Centralisatie van het gerechtelijk dossier zodat vermeden wordt dat verschillende juridische procedures tegen elkaar uitgespeeld worden*

De rechter bij wie de zaak omtrent ouderlijk gezag en verblijfsregeling aanhangig wordt gemaakt, blijft het dossier opvolgen. Dit zal vermijden dat verscheidene procedures tegelijk lopen en gerechtelijke beslissingen tegen elkaar uitgespeeld worden en garandeert continuïteit.

- *Afdwingbaarheid van de beslissing van de rechtbank*

Het is belangrijk dat elke maatregel omtrent de omgangsregeling die de rechtbank oplegt, ook nagevolgd wordt, wil men het geloof in het rechtssysteem herstellen. Ook voor de ontwikkeling van kinderen is dit van belang. Welk beeld geeft men mee aan kinderen als een beslissing genomen door een rechter systematisch strafeloos genegeerd wordt?

Een efficiënte en regelmatige opvolging van de zaak door de behandelende rechtbank kan hierbij reeds een deel van de oplossing zijn, omdat men daarmee aan geeft dat men de maatregel au sérieux neemt.

Lorsque des mesures sont prises en vue du respect du droit aux relations personnelles, les parents courent encore davantage le risque d'être classés par leurs enfants en deux catégories distinctes: celle du coupable et celle de la victime. La loyauté envers le parent «souffrant» risque d'en être renforcée. La plupart des mesures accentuent par ailleurs les conflits.

L'oratrice plaide dès lors pour que, lorsque les parents ne sont plus en mesure d'arriver à un accord concernant le régime des relations personnelles sous les auspices d'un médiateur, le tribunal les renvoie rapidement à un espace de rencontre en vue d'un accompagnement – le cas échéant, forcé – des relations personnelles. Le juge indique ainsi, d'une part, que les parents doivent prendre au sérieux l'exécution d'un jugement et, d'autre part, qu'il faut favoriser le bien-être des enfants.

Il est important que le juge veille à ce que le renvoi ait effectivement lieu.

L'oratrice est fermement opposée à l'enlèvement *manu militari* de l'enfant. Une telle mesure ne sert ni les parents ni l'enfant. D'un point de vue juridique, le droit du parent ayant un droit au contact personnel est certes rétabli, mais d'un point de vue relationnel, cette mesure entraîne des blessures profondes. Elle est en outre de nature à exacerber les conflits: chaque parent doit de plus en plus prouver que c'est l'autre le coupable et l'enfant devra de plus en plus montrer qu'il ne veut pas de contact avec le parent ayant le droit d'entretenir des relations personnelles.

• *Une bonne collaboration entre l'aide et les instances judiciaires sur la base d'un positionnement clair*

La pratique montre qu'il est important que le pilier juridique et le pilier de l'aide se complètent. Cela implique que le positionnement de chacun de ces piliers doit en permanence être clair et que l'espace de rencontre ne peut pas être le prolongement de la Justice.

Dans le cadre de cette problématique délicate et complexe, il est extrêmement important que le client ait confiance en l'aide. L'expérience montre que seul un climat de confiance permet de mettre le bras de fer juridique entre parenthèses pour examiner avec l'aidant les possibilités de trouver une solution dans laquelle se retrouve chacune des parties. Un espace de rencontre ne peut fonctionner que si un enfant sait que ce qu'il fait ou ne fait pas ou ce qu'il dit ou ne dit pas ne sera pas rapporté au tribunal. C'est en cela que son fonctionnement se démarque de celui d'un expert judiciaire ou d'un assistant de justice qui effectue

Bij het nemen van maatregelen om de omgangsregeling correct te laten uitvoeren is het grote gevaar altijd dat het kind zijn of haar ouders nog meer gaat polariseren als zijnde schuldige en slachtoffer. De loyaliteit aan de 'lijdende' ouder dreigt enkel toe te nemen. De meeste maatregelen werken ook conflictverhogend.

Wij pleiten er daarom dat de rechtbank bij problematische omgangsregelingen waarbij ouders niet meer in staat zijn om via een bemiddelaar tot een akkoord te komen, snel verwijst naar een bezoekerimte voor een, eventueel afgedwongen, omgangsbegeleiding. Daarmee geeft de rechter enerzijds aan dat ouders de uitvoering van een vonnis ernstig moeten nemen en dat tegelijkertijd het welzijn van kinderen moet bevorderd worden.

Het is belangrijk dat de rechter er op toeziet dat de verwijzing ook effectief wordt uitgevoerd.

Ze verzet zich ten stelligste tegen het *manu militari* ophalen van het kind. Kind noch ouders zijn hierbij gebaat. Juridisch is het recht van de ouder met het recht op persoonlijk contact hersteld maar relationeel worden hierdoor diepe wonden geslagen. Deze maatregel zal ook conflictverhogend werken: elke ouder moet steeds meer bewijzen dat de ander de schuldige is, het kind zal steeds meer moeten aantonen dat het geen contact wil met de ouder met het recht op persoonlijk contact.

• *Een vlotte samenwerking tussen hulpverlening en gerechtelijke instanties op basis van een duidelijke positionering*

De praktijk wijst uit dat het belangrijk is dat de juridische pijler en die van de hulpverlening elkaar aanvullen. Dit houdt in dat de positionering van beide te allen tijde duidelijk moet zijn en dat de bezoekerimte dus geen verlengstuk wordt van Justitie.

Vooraf in de complexe, delicate problematiek waarmee ze werken, is het vertrouwen van de cliënt in de hulpverlening uiterst belangrijk. De ervaring wijst uit dat enkel binnen een veilige context de mogelijkheid bestaat om de juridische strijd even in de 'koelkast' te stoppen om samen met de hulpverlener de mogelijkheden te onderzoeken naar een oplossing waarin iedereen zich kan vinden. Een bezoekerimte kan slechts functioneren als een kind weet dat wat hij doet of niet doet, zegt of niet zegt, niet zal gerapporteerd worden aan de rechtbank. Daarin verschilt de werking van die van een gerechtsdeskundige of een justitieassistent die het maat-

l'enquête sociale. Ceux-ci ont en effet pour mission, le cas échéant, de conseiller le juge.

L'oratrice considère dès lors que le recours à des accompagnateurs des relations personnelles, qui combinent une fonction d'aide avec une fonction de contrôle, ne permettra pas d'obtenir l'effet escompté.

### Conclusion

En guise de conclusion, l'oratrice souhaite une nouvelle fois souligner qu'elle ne croit pas à la création de nouvelles structures pour maintenir ou restaurer le droit au contact personnel après le divorce. Il lui semble préférable, d'une part, d'assurer un meilleur financement et un meilleur encadrement des organes existants, qui permettraient d'intervenir à un stade plus précoce et d'éviter de longues attentes, et, d'autre part, de veiller attentivement à ce que les mesures judiciaires décidées soient effectivement exécutées. Lorsque les parents ont besoin d'aide, l'oratrice plaide pour un système en deux phases: médiation en matière de divorce et de parenté afin de prévenir les conflits, espace de rencontre afin de gérer les conflits. Ce n'est que lorsque toutes les possibilités de la première phase sont épuisées que l'on peut passer à la seconde.

### b) Questions des membres

*M. Servais Verherstraeten (CD&V)* constate que les différents avis émis par les personnes auditionnées n'étaient pas toujours concordants, chacune ayant son propre point de vue.

Il n'a été ici que peu question du dernier volet de la problématique en cause, à savoir l'intervention répressive de l'Etat. Il est clair qu'une telle intervention n'est *in se* pas souhaitable et qu'au moins on y aura recours, au mieux ce sera. Certains cas rendent toutefois une telle intervention inévitable, si bien qu'il est quand-même important d'en tenir compte.

Il souhaiterait dès lors entendre l'avis des personnes auditionnées par rapport à l'astreinte et les poursuites pénales.

*Mme Valérie Déom (PS)* estime qu'il ressort des différentes auditions, un accord autour du principe de coparentalité, ainsi que de l'hébergement dit égalitaire. Le nœud du problème consiste à savoir comment fixer ce principe dans le texte de la future loi. A ce titre, une série d'arguments sont donnés. Il convient toutefois de bien rappeler le principe de l'avant-projet, qui est de ne pas faire trancher l'affaire par le juge lorsqu'il existe un

schappelijk onderzoek verricht: het is hun taak om indien nodig de rechter te adviseren.

Ze meent daarom dat het inschakelen van omgansbuddies, die een hulpverlenende rol combineren met een controlerende functie, niet het effect zal bereiken dat men beoogt.

### Besluit

Als besluit wil ze nog eens benadrukken dat ze niet gelooft in het oprichten van nieuwe structuren om het recht op persoonlijk contact na scheiding te behouden of te herstellen. Het beter financieren en omkaderen van de bestaande instanties waardoor vroeger in de rit kan opgetreden worden en lange wachttijden worden vermeden én het zorgvuldig bewaken dat uitgesproken gerechtelijke maatregelen ook worden uitgevoerd lijken ons eerder aangewezen. Waar ouders hulp nodig hebben pleiten wij voor een getrapt systeem: scheidings- en ouderschapsbemiddeling als conflictpreventie, bezoekeruimte als conflictbeheersing. Pas als alle mogelijkheden van de eerste uitgeput blijken, kan overgegaan worden naar een volgende stap.

### b) Vragen van de leden

*De heer Servais Verherstraeten (CD&V)* constateert dat de opvattingen van de diverse personen met wie een hoorzitting werd gehouden, niet altijd met elkaar overeenstemden, aangezien iedereen zijn eigen standpunt had.

Zo is het laatste onderdeel van het ter discussie staande vraagstuk, te weten het repressieve optreden van de Staat, hier maar weinig aan bod gekomen. Het is duidelijk dat een dergelijk optreden *in se* niet wenselijk is, en dat hoe minder ernaar wordt teruggegrepen, hoe beter het is. Desalniettemin maken bepaalde gevallen een dergelijk optreden dusdanig onontkoombaar, dat er toch best rekening mee wordt gehouden.

De spreker zou dan ook het advies van de gehoorde personen willen vernemen in verband met dwangsommen en met gerechtelijke vervolging.

Volgens *mevrouw Valérie Déom (PS)* blijkt uit de verschillende hoorzittingen dat eensgezindheid bestaat over het beginsel van co-ouderschap en zogenaamde gelijkmatig verdeelde huisvesting. De kern van het vraagstuk draait om de vraag hoe dat beginsel zijn neerslag kan krijgen in de toekomstige wet. In dat verband wordt een aantal argumenten verschaft. Toch moet goed worden herinnerd aan het in het voorontwerp vervatte beginsel

accord entre les parents. La philosophie de l'avant-projet de loi est que, en cas de conflit, le juge examine prioritairement la possibilité de prévoir une garde alternée. Il n'est toutefois nullement question de l'imposer.

Concernant l'audition des enfants, il lui semble que Mme Baudoux a clairement remis le contexte dans lequel celle-ci devait se dérouler. Il est important que la parole de l'«enfant-roi» soit révolue.

Quant à la problématique de la médiation, il semble exister des avis divergents. Certains sont d'avis que le juge doit pouvoir intervenir, alors que d'autres estiment le contraire. Il est clair que dans sa philosophie, il est important que la médiation reste volontaire de la part des deux parents, au risque de s'avérer inefficace. Ne peut-on toutefois pas imaginer, sans nécessairement trop allonger la procédure, que le juge puisse proposer lors de la première audience une médiation aux parties, en leur laissant un certain délai pour se décider? Quel est l'avis des différents experts à ce sujet?

*Mme Frieda Van Temsche (Vlaams Belang)* souhaiterait savoir sur quels chiffres M. De Man se base pour avancer que la garde alternée est le modèle le plus bénéfique pour les enfants dans le sens où ils en sont le moins affectés.

Bien qu'elle ne soit certainement pas opposée au fait que les parents puissent aboutir à un accord sur la garde alternée, il s'avère tout de même dans la plupart des cas qu'il y ait toujours un parent qui s'occupe plus de l'enfant que l'autre.

Elle constate par ailleurs que la meilleure solution serait de transférer les compétences en la matière aux régions. Les différences d'opinions entre le nord et le sud sont en effet très importantes.

Il ressort clairement des différentes auditions que la plupart des experts entendus sont opposés à la garde alternée en tant que norme et qu'une bonne médiation est considérée comme la meilleure solution.

*M. Guy Swennen (sp.a-spirit)* rappelle qu'en dépit de toute médiation et de toute volonté de l'une ou l'autre partie, il subsistera toujours un noyau dur pour lequel de tels procédés ne fonctionneront pas et pour lesquels il semble important que le législateur intervienne, notamment en permettant un changement de mentalité au niveau de la garde alternée par exemple. Il souhaiterait entendre l'avis de Mme Ankie Vandekerckhove à ce sujet.

om de zaak niet door de rechter te laten beslechten wanneer er tussen de ouders een overeenkomst bestaat. In het voorontwerp van wet wordt de opvatting gehuldigd dat de rechter in geval van conflict bij voorrang onderzoekt of co-ouderschap mogelijk is. Er is evenwel geenszins sprake van zulks op te leggen.

In verband met het horen van kinderen heeft mevrouw Baudoux volgens de spreekster duidelijk de context aangegeven waarbinnen zulks dient te gebeuren. De verklaringen van het kind mogen niet centraal staan.

Over het vraagstuk van de bemiddeling bestaan kennelijk uiteenlopende meningen. Sommigen vinden dat de rechter moet kunnen optreden, terwijl anderen de tegenovergestelde opinie zijn toegedaan. Het is duidelijk van belang dat als achterliggende gedachte bij bemiddeling blijft gelden dat de ouders daar vrijwillig toe overgaan; anders dreigt die regeling ondoeltreffend te zijn. Is het evenwel niet denkbaar dat de rechter, zonder daarom de procedure noodzakelijkerwijs te lang te rekenen, tijdens de eerste terechtzitting de partijen bemiddeling kan voorstellen, en hij hen een welbepaalde beslissingstermijn laat? Wat vinden de diverse deskundigen daarvan?

*Mevrouw Frieda Van Themsche (Vlaams Belang)* wenst te weten op welke cijfers de heer De Man zich baseert om te stellen dat co-ouderschap het gunstigste model voor de kinderen is in de zin dat zij daaronder het minst te lijden hebben.

Hoewel zij er zeker niet tegen gekant is dat de ouders tot een akkoord kunnen komen over co-ouderschap, blijkt in de meeste gevallen toch een van de ouders meer voor het kind te zorgen dan de andere.

Voorts constateert zij dat de beste oplossing ware de bevoegdheden naar de gewesten over te hevelen. De opvattingen in Noord en Zuid lopen immers sterk uiteen.

Uit de diverse hoorzittingen komt duidelijk naar voren dat de meeste gehoorde deskundigen gekant zijn tegen co-ouderschap als norm, en dat behoorlijke bemiddeling als de beste oplossing wordt beschouwd.

*De heer Guy Swennen (sp.a-spirit)* herinnert eraan dat in weerwil van alle bemiddeling en alle bereidheid bij deze of gene betrokken partij altijd een kleine groep mensen zal blijven bestaan voor wie dergelijke handwijzen niet werken, en voor wie het kennelijk van belang is dat de wetgever optreedt, bijvoorbeeld door een mentaliteitswijziging mogelijk te maken wat co-ouderschap betreft. De spreker informeert naar het standpunt terzake van mevrouw Ankie Vandekerckhove.

Il constate également que de nombreuses personnes se réfèrent au modèle norvégien. Quels sont à l'heure actuelle les résultats enregistrés par la législation en vigueur? Un tel système existe-t-il également ailleurs? Quels sont les raisons qui pourraient expliquer que ce système ait été introduit en Norvège, mais pas ailleurs?

*Mme Ankie Vandekerckhove, commissaire flamande aux droits de l'enfant*, estime qu'en ce qui concerne les mesures répressives, rien ne permet de conclure à une quelconque efficacité de celles-ci. La seule bonne réponse aux différents problèmes qui peuvent se poser semble être la négociation.

Ainsi, en Norvège, grâce à des négociations efficaces, les conflits suite aux divorces ont connu une baisse drastique. La Norvège reste toutefois un des seuls Etats à agir de la sorte. Le problème d'un tel système est qu'il est fort onéreux. Une bonne médiation coûte en effet beaucoup.

Quant au principe de la garde alternée, il ne faut pas perdre de vue que c'est déjà à l'heure actuelle un principe légal. La question est après uniquement d'en définir les modalités au cas par cas. Il semble donc évident que le présent projet de loi n'apportera pas de plus-value à la situation actuelle.

*Mme Sabine Baudoux, psychologue, chargée d'expertises auprès des tribunaux*, rappelle qu'il faut essayer d'amener les parents à négocier. Toutefois, certains parents se trouvent enlisés dans leurs conflits et doivent dès lors être assistés pour pouvoir en sortir.

Par ailleurs, il ne faut pas perdre de vue que la médiation connaît des échecs. Certaines personnes semblent devoir absolument rentrer d'abord en conflit, pour après éventuellement régler le problème. Il faut donc pouvoir recevoir ce genre de conflits en protégeant au maximum l'enfant et en conservant la possibilité d'une éventuelle médiation ultérieure. La médiation doit pouvoir se faire aussi bien en amont qu'en aval.

Dans le cas de conflits persistants, le partage de l'hébergement peut forcer les gens à renégocier, à éviter un clivage en renforçant un parent au détriment de l'autre. Dans ce cas de figure on voit parfois apparaître entre les parents une réelle capacité de créativité quant au partage de l'hébergement.

Il faut arrêter de voir la famille comme le père, la mère et l'enfant, en système triangulaire. En refusant d'impliquer tous les partenaires, on aboutit à des clivages. Il faut, à un moment, permettre à l'enfant de ne pas prendre parti.

Voorts stelt hij vast dat veel sprekers naar het Noorse model verwijzen. Welke resultaten worden momenteel met de vigerende wetgeving geboekt? Bestaat een dergelijke regeling ook elders? Welke mogelijke verklaringen zijn voorhanden voor het feit dat die wel in Noorwegen, maar nergens anders werd ingesteld?

Volgens mevrouw Ankie Vandekerckhove, Vlaamse Kinderrechtencommissaris kan in verband met de repressieve maatregelen nergens uit worden geconcludeerd dat die in enig opzicht doeltreffend zijn. Onderhandelen lijkt het enige goede antwoord op de diverse pijnpunten die mogelijkerwijs rijzen.

Zo is in Noorwegen het aantal conflicten na echtscheidingen drastisch gedaald dankzij doeltreffende onderhandelingen. Desalniettemin blijft Noorwegen een van de weinige Staten die de zaken zo aanpakken. De moeilijkheid met een dergelijke regeling is dat die erg duur uitvalt. Behoorlijke bemiddeling kost immers veel.

Bij co-ouderschap mag niet uit het oog worden verloren dat het nu reeds een wettelijk vastgelegd beginsel vormt. Vervolgens komt het er alleen op aan voor elk geval afzonderlijk de nadere regels te bepalen. Het lijkt dan ook evident dat dit wetsontwerp geen meerwaarde zal betekenen ten opzichte van de huidige situatie.

Mevrouw Sabine Baudoux, gerechtspychologe, herinnert eraan dat moet worden geprobeerd de ouders tot onderhandelen te bewegen. Sommige ouders zitten evenwel in hun conflicten verstrikt, en moeten om een uitweg te vinden dan ook de nodige bijstand krijgen.

Voorts mag niet over het hoofd worden gezien dat bemiddeling in bepaalde gevallen op een mislukking uitdraait. Kennelijk moeten sommige mensen hoe dan ook eerst in een conflict verwickeld raken om pas dan eventueel het knelpunt uit de weg te ruimen. Dergelijke conflicten moeten dus kunnen worden opgevangen (waarbij het kind zo weinig mogelijk bij de zaak betrokken mag raken), terwijl latere bemiddeling een mogelijke optie blijft. Bemiddeling moet zowel vóór als na een welbepaalde conflictfase mogelijk zijn.

Bij hardnekkige conflicten kan altemeer verblif mensen dwingen opnieuw te onderhandelen, en kan het hen ertoe aanzetten een tweespalt te voorkomen waaruit één ouder sterker te voorschijn komt, ten nadele van de andere. In dat geval blijken ouders soms echt wel creativiteit aan de dag te kunnen leggen wat de huisvesting betreft.

Men moet ermee ophouden het gezin te beschouwen als een driehoeksstructuur, met de vader, de moeder en het kind. Weigeren alle partners bij de zaak te betrekken, doet tegenstellingen ontstaan. Op een gegeven moment moet het kind de gelegenheid krijgen geen partij te moeten kiezen.

Quant à l'exécution forcée, elle voit de plus en plus de rapt parentaux, ce qui rend bien sûr des mesures nécessaires. Le système de l'astreinte pourrait être une solution.

*M. Stephan Durviaux, conseiller du Délégué général de la Communauté française aux droits de l'enfant, considère pour sa part que tant l'astreinte que les poursuites pénales n'ont jamais été positives pour permettre de renouer des contacts entre l'enfant et le parent. Ces mesures ne permettent pas de résoudre les conflits et ne sont certainement pas positifs pour l'enfant.*

L'on constate également des situations de placement de l'enfant afin de tenter de résoudre le problème de l'échec du respect des relations personnelles entre l'enfant et le parent. Les enfants sont dans ce genre de cas doublement victimes.

Quant au problème de la médiation, il faut bien se rendre compte que pour les parents la voie judiciaire reste la plus normale lorsque l'on divorce. Il faut donc faire prendre conscience aux gens que la médiation est une solution efficace. Il est important de changer les mentalités. Par contre, rendre la médiation obligatoire serait inutile.

*M. Jan Piet H. de Man, pédopsychologue et psychologue de la famille, estime qu'en ce qui concerne les mesures répressives, l'astreinte en tant que mesure préventive, pourrait être une solution. Il s'agirait ici de prévoir une astreinte préalablement à tout problème et ce vis-à-vis des deux parents.*

Par contre, une condamnation judiciaire est à éviter.

Quant au système de médiation que l'on retrouve en Norvège, un tel mécanisme existe également au Québec, ainsi que dans de nombreux Etats des Etats-Unis. Ainsi, au Québec le ministère de la Justice finance 4 à 5 heures de médiation par divorce. L'expérience démontre que la plupart des parents sont contents de voir que cette possibilité existe, qu'ils y font effectivement appel et que cela débouche généralement sur un accord. Une telle mesure s'avère donc un excellent stimulant.

Certains craignent que lorsqu'en cas de divorce (conflituel) une préférence pour un système d'hébergement serait introduit dans la loi et que l'hébergement égalitaire serait presque «imposé», le conflit ne diminuera certainement pas et l'enfant courra donc encore plus de risques, et que de telles lois freineront une collaboration entre les parents, feront monter les conflits et nuiront plus aux enfants qu'elles ne leur profiteront.

In verband met de gedwongen tenuitvoerlegging constateert de spreekster almaar meer kinderonvoeringen, hetgeen vanzelfsprekend tot maatregelen noopt. De dwangsomregeling zou daarvoor een oplossing kunnen bieden.

*De heer Stephan Durviaux, adviseur van de algemeen afgevaardigde van de Franse Gemeenschap voor de rechten van het kind, gaat ervan uit dat noch de dwangsom, noch rechtsvervolging, ooit het herstel van de contacten tussen ouder en kind hebben bevorderd. Conflicten kunnen met dergelijke maatregelen niet worden opgelost, en zijn zeker niet gunstig voor het kind.*

Voorts doen zich kennelijk situaties voor waarin het kind wordt geplaagd, in een poging het probleem op te lossen dat is gerezen ingevolge de niet-naleving van de omgangsregeling tussen ouder en kind. De kinderen zijn in dergelijke gevallen tweemaal het slachtoffer.

Omtrent het bemiddelingsvraagstuk moet men er zich rekenschap van geven dat de rechtbank voor de ouders de gebruikelijkste manier blijft om uit de echt te scheiden. De mensen moeten er dus bewust van worden gemaakt dat bemiddeling een doeltreffende oplossing is. Het is belangrijk ervoor te zorgen dat de mentaliteit verandert. Bemiddeling verplicht maken ware evenwel nutteloos.

In verband met de repressieve maatregelen meent de heer Jan Piet H. De Man, kinderpsycholoog en gezinspsycholoog, dat de dwangsom als preventiemaatregel een oplossing zou kunnen bieden. Het zou erop aankomen ten aanzien van beide ouders in een dwangsom te voorzien, voordat ook maar enige moeilijkheid rijst.

Een gerechtelijke veroordeling dient daarentegen te worden voorkomen.

Een bemiddelingsregeling zoals die in Noorwegen te vinden is, bestaat ook in Quebec en in veel Staten van de Verenigde Staten. Zo financiert het ministerie van Justitie in Quebec 4 à 5 uur bemiddeling per echtscheiding. Uit ervaring blijkt dat de meeste ouders ingenomen zijn met die mogelijkheid, dat zij er daadwerkelijk een beroep op doen en dat die over het algemeen in een overeenkomst uitmondt. Een dergelijke maatregel blijkt dus een uitstekende stimulans te zijn.

Sommigen vrezen dat, wanneer in geval van (v)chtscheiding een voorkeurregeling in de wet wordt ingevoerd en het verblijfs-co-ouderschap zowat «opgelegd» wordt, het conflict zeker niet zal afnemen en het kind dus nog meer risico op problemen zal lopen, en dat zulke wetten samenwerking tussen ouders zouden afremmen, conflicten doen oplaaien en de kinderen meer schaden dan helpen.

## Faits objectifs

«Étant donnée l'intensité des conflits qui est typique pour les parents à garde monoparentale<sup>72/</sup>, il est à noter que les parents à hébergement alterné perçoivent l'établissement du schéma d'hébergement significativement moins souvent comme étant un «problème sérieux»<sup>73/</sup>.

«Bien que les parents de chacun des types d'hébergement (égalitaire, inégal -chez le père, chez la mère-) aient rapporté des niveaux comparables de discussions verbales au début de la recherche, les parents à hébergement **alterné** ont rapporté significativement **plus** de discussions **raisonnées** au moment du suivi que ceux à garde monoparentale.»<sup>74/</sup>

«Cette enquête a montré que les **coparents** avaient **moins de conflits** avec leurs ex conjoints que les parents dans le système de garde exclusive. Ceci ne se manifesta pas seulement par l'absence de nouveaux procès judiciaires ...

[En fait, aucun des parents à hébergement alterné n'était retourné au tribunal, tandis que 56% des parents à garde monoparentale étaient retournés au moins une fois au tribunal pour une lutte concernant de l'argent ou les visites. Ces constatations sont confirmées par une autre recherche<sup>75/</sup> qui a trouvé que les parents à hébergement égalitaire n'avaient recours à de nouveaux litiges que dans la moitié du nombre de cas que les parents à hébergement «monoparental» - «Des constatations similaires sont rapportées par Ilfeld et al.

<sup>72/</sup> Irving, H.H. & Benjamin, M. *Family Mediation: Theory and Practice of Dispute Resolution*. Toronto: Carswell, 1987.

<sup>73/</sup> - Irving, H.H. & Benjamin, M. «Shared parenting in Canada: Questions, answers, and implications.» *Canadian Family Law Quarterly* 1986, 1, 79-103.

- Benjamin, M & Irving, H.H. «Comparison of the experience of satisfied and dissatisfied shared parents.» *Journal of Divorce* 1989, 14.

<sup>74/</sup> Johnston, Janet R., Marsha Kline, Jeanne M.Tshann: «Ongoing Postdivorce Conflict: Effects on Children of Joint Custody and Frequent Access.» *Amer. J. Orthopsychiat.* 59(4), October 1989, p. 582-583.

<sup>75/</sup> Ilfeld, F.W., Ilfeld, H.Z., & Alexander, J.R.: *Does joint custody work? A first look at outcome data of relitigation.* *American Journal of Psychiatry* 139: 62-66, 1982.

See also:

- Ahrons, C.: *Joint custody arrangements in the post-divorce family.* *Journal of Divorce* 3(3): 189-205, 1980.

- Frankel, S.A.: *Joint custody awards and children: A theoretical framework and some practical considerations.* *Psychiatry* 48: 318-328, 1985.

- Luepnitz, Deborah Anna: *A comparison of maternal, paternal and joint custody: Understanding the varieties of post-divorce family life.* *Journal of Divorce* 9(3): 1-12, 1986.

referred to in:

Coller, David R.: «*Joint Custody: Research, Theory, and Policy.*» *Fam. Proc.* 27: 459-469, December 1988, p. 461.

## Objectieve feiten

«Gelet op de intensiteit van de conflicten die typisch is voor één-hoofdverblijf-ouders<sup>72/</sup>, is het opmerkenswaardig dat beurtelings huisvestende ouders het opstellen van een verblijfsregeling significant minder vaak een «ernstig probleem» vonden.»<sup>73/</sup>

«Alhoewel de ouders in elk van de types van verblijfsregelingen (gelijkmatig beurtelingse huisvesting, hoofdverblijf bij moeder, bij vader) vergelijkbare niveaus van verbaal redeneren beschreven bij het begin van het onderzoek, rapporteerden de ouders met **beurtelingse huisvesting** bij de follow up significant **meer redelijke verbale omgang** (met elkaar) dan de ouders met één hoofdverblijf.»<sup>74/</sup>

«Dit onderzoek toonde aan dat **co ouders minder conflicten** hadden dan één-hoofdverblijf ouders met hun ex echtgenoten. Dit bleek niet alleen uit de afwezigheid van nieuwe gerechtelijke procedures ...

[In feite had geen enkele familie een nieuw geding aangespannen, terwijl 56% van de ouders met een éenzijdige hoofdverblijfsregeling ten minste éénmaal terug naar de rechtbank waren gegaan om te vechten over geld en bezoekrecht. Deze bevindingen worden bevestigd in een onderzoek<sup>75/</sup> (... dat) vaststelde dat co-ouders slechts half zo vaak hun toevlucht namen tot een nieuw geding als ouders met een éenzijdige ongelijke verblijfsregeling - «Aanverwante bevindingen worden gerapporteerd door Ilfeld et al. die vonden dat co-ouders, over en

<sup>72/</sup> Irving, H.H. & Benjamin, M. *Family Mediation: Theory and Practice of Dispute Resolution*. Toronto: Carswell, 1987.

<sup>73/</sup> - Irving, H.H. & Benjamin, M. «Shared parenting in Canada: Questions, answers, and implications.» *Canadian Family Law Quarterly* 1986, 1, 79-103.

- Benjamin, M & Irving, H.H. «Comparison of the experience of satisfied and dissatisfied shared parents.» *Journal of Divorce* 1989, 14.

<sup>74/</sup> Johnston, Janet R., Marsha Kline, Jeanne M.Tshann: «Ongoing Postdivorce Conflict: Effects on Children of Joint Custody and Frequent Access.» *Amer. J. Orthopsychiat.* 59(4), October 1989, p. 582-583.

<sup>75/</sup> Ilfeld, F.W., Ilfeld, H.Z., & Alexander, J.R.: *Does joint custody work? A first look at outcome data of relitigation.* *American Journal of Psychiatry* 139: 62-66, 1982.

See also:

- Ahrons, C.: *Joint custody arrangements in the post-divorce family.* *Journal of Divorce* 3(3): 189-205, 1980.

- Frankel, S.A.: *Joint custody awards and children: A theoretical framework and some practical considerations.* *Psychiatry* 48: 318-328, 1985.

- Luepnitz, Deborah Anna: *A comparison of maternal, paternal and joint custody: Understanding the varieties of post-divorce family life.* *Journal of Divorce* 9(3): 1-12, 1986.

referred to in:

Coller, David R.: «*Joint Custody: Research, Theory, and Policy.*» *Fam. Proc.* 27: 459-469, December 1988, p. 461.

qui ont trouvé, après une période de deux ans, que les parents à hébergement alterné avaient un taux de «relitiges» (16%) s'élevant à la moitié de celui des parents à garde monoparentale (32%)<sup>76/</sup>.»<sup>77/</sup> -],

... mais aussi par des scores plus bas à un inventaire dans lequel ils rapportaient leurs conflits. Non pas que les coparents n'eussent pas de divergences de vues; ils en avaient (...) mais néanmoins, ils étaient capables de diverger d'une manière plus civilisée que les parents à garde monoparentale.»<sup>78/</sup>

«De plus, Schiller note<sup>79/</sup> que les mères à hébergement alterné percevaient leurs ex-époux plus souvent comme **compréhensifs** et comme un **support**, et qu'elles **respectaient** plus souvent leurs aptitudes comme pères. (...) Les pères à hébergement alterné **s'investissent plus** dans leur rôle de père après le divorce<sup>80/</sup>; ce niveau d'investissement (65%) est significativement plus élevé que celui montré par les pères en cas de garde monoparentale (23%)<sup>81/</sup>; et, la continuité de l'investissement dans les tâches parentales s'avère être la norme<sup>82/</sup>. De plus, (...) les parents (à hébergement alterné, contrairement à ceux à garde monoparentale) étaient mieux informés sur leurs enfants (...) et plus satisfaits de leurs niveaux d'influence sur leurs enfants<sup>83/</sup>

periode van twee jaar, een percentage nieuwe gedingen (16%) hadden dat half zo hoog was als dat van hun tegenpolen met «alleenouderschap» (32%)<sup>76/</sup>.»<sup>77/</sup> -],

... maar ook uit lagere scores op een vragenlijst waarin zij hun conflicten rapporteerden. Niet dat co ouders geen verschillen van mening hadden; zij hadden meningsverschillen, (...) maar zij waren in staat op een meer beschaafde manier van mening te verschillen dan hun tegenhangers met één hoofdverblijf.»<sup>78/</sup>

«Bovendien stelde Shiller vast<sup>79/</sup> dat «co-moeders» hun ex-echtgenoten vaker **begripvol** en **steun gevend** vonden, en vaker hun opvoeders-kwaliteiten **respecteerden**. (...) Beurtelings huisvestende vaders waren in hoge mate **betrokken** bij hun vaderschap na hun echtscheiding<sup>80/</sup>; de graad van betrokkenheid is significant hoger dan bij vaders zonder hoederecht (65% tegenover 23%)<sup>81/</sup>; en, de continuïteit van de betrokkenheid blijkt de norm te zijn<sup>82/</sup>. Verder (...) waren co-ouders, in tegenstelling tot één-hoofdverblijf-ouders, beter ingelicht over hun kinderen, hadden zij meer invloed op hun leven, en waren zij meer tevreden over de mate waarin zij die invloed hadden<sup>83/</sup>.

<sup>76/</sup> Ilfeld, F.W., Ilfeld, H.Z., & Alexander, J.R.: Does joint custody work? A first look at outcome data of relitigation. *American Journal of Psychiatry* 139: 62-66, 1982.

See also:

– Ahrons, C.: Joint custody arrangements in the post-divorce family. *Journal of Divorce* 3(3): 189-205, 1980.

– Frankel, S.A.: Joint custody awards and children: A theoretical framework and some practical considerations. *Psychiatry* 48: 318-328, 1985.

– Luepnitz, D.: A comparison of maternal, paternal and joint custody: Understanding the varieties of post-divorce family life. *Journal of Divorce* 9(3): 1-12, 1986.

referred to in:

Coller, David R.: «Joint Custody: Research, Theory, and Policy.» *Fam. Proc.* 27: 459-469, December 1988, p. 461.

<sup>77/</sup> Luepnitz, Deborah Anna, *Child Custody: A Study of Families After Divorce*. Lexington, MA: D.C. Heath, 1982.

<sup>78/</sup> Benjamin, Michael & Howard H. Irving: Shared parenting: Critical review of the research literature. *Family and conciliation courts review* / volume 27, number 2 / december 1989, 21-35, p. 24.

<sup>79/</sup> Luepnitz, Deborah Anna: «A Comparison of Maternal, Paternal, and Joint Custody: Understanding the Varieties of Post-Divorce Family Life.» *Journal of Divorce*, 9:3, Spring 1986; reprinted in: Jay Folberg (ed.): «Joint Custody & Shared Parenting.», New York & London, The Guilford Press, 1991, p.109-110 & 113.

<sup>80/</sup> Deborah Anna Luepnitz: «A Comparison of Maternal, Paternal, and Joint Custody: Understanding the Varieties of Post-Divorce Family Life.» *Journal of Divorce*, 9:3, Spring 1986; reprinted in: Jay Folberg (ed.): «Joint Custody & Shared Parenting.», New York & London, The Guilford Press, 1991, p.109-110 & 113.

<sup>81/</sup> Shiller

<sup>82/</sup> Greif, J.B. «Fathers, children, and joint custody.» *American Journal of Orthopsychiatry* 1979, 49, 311-319.

<sup>83/</sup> - Irving, H.H. & Benjamin, M. «Shared parenting in Canada: Questions answers, and implications.» *Canadian Family Law Quarterly* 1986, 1, 79-103.

– Bowman, M.E. & Ahrons, C.R. «Impact of legal custody status on father's parenting postdivorce.» *Journal of Marriage and the Family* 1985, 47, 481-488.

<sup>76/</sup> Ilfeld, F.W., Ilfeld, H.Z., & Alexander, J.R.: Does joint custody work? A first look at outcome data of relitigation. *American Journal of Psychiatry* 139: 62-66, 1982.

See also:

– Ahrons, C.: Joint custody arrangements in the post-divorce family. *Journal of Divorce* 3(3): 189-205, 1980.

– Frankel, S.A.: Joint custody awards and children: A theoretical framework and some practical considerations. *Psychiatry* 48: 318-328, 1985.

– Luepnitz, D.: A comparison of maternal, paternal and joint custody: Understanding the varieties of post-divorce family life. *Journal of Divorce* 9(3): 1-12, 1986.

referred to in:

Coller, David R.: «Joint Custody: Research, Theory, and Policy.» *Fam. Proc.* 27: 459-469, December 1988, p. 461.

<sup>77/</sup> Luepnitz, D.A. *Child Custody: A Study of Families After Divorce*. Lexington, MA: Lexington, 1982.

<sup>78/</sup> Benjamin, Michael & Howard H. Irving: Shared parenting: Critical review of the research literature. *Family and conciliation courts review* / volume 27, number 2 / December 1989, 21-35, p. 24.

<sup>79/</sup> Luepnitz, Deborah Anna: «A Comparison of Maternal, Paternal, and Joint Custody: Understanding the Varieties of Post-Divorce Family Life.» *Journal of Divorce*, 9:3, Spring 1986; reprinted in: Jay Folberg (ed.): «Joint Custody & Shared Parenting.», New York & London, The Guilford Press, 1991, p.109-110 & 113.

<sup>80/</sup> Deborah Anna Luepnitz: «A Comparison of Maternal, Paternal, and Joint Custody: Understanding the Varieties of Post-Divorce Family Life.» *Journal of Divorce*, 9:3, Spring 1986; reprinted in: Jay Folberg (ed.): «Joint Custody & Shared Parenting.», New York & London, The Guilford Press, 1991, p.109-110 & 113.

<sup>81/</sup> Shiller

<sup>82/</sup> Greif, J.B. «Fathers, children, and joint custody.» *American Journal of Orthopsychiatry* 1979, 49, 311-319.

<sup>83/</sup> - Irving, H.H. & Benjamin, M. «Shared parenting in Canada: Questions answers, and implications.» *Canadian Family Law Quarterly* 1986, 1, 79-103.

– Bowman, M.E. & Ahrons, C.R. «Impact of legal custody status on father's parenting postdivorce.» *Journal of Marriage and the Family* 1985, 47, 481-488.

«Même lorsque l'hébergement égalitaire était **imposé** par un jugement sans l'accord des deux parents, le nombre de **nouveaux litiges** (33%) ne différait **pas** de celui des parents à garde monoparentale. Les parents à hébergement alterné arrivaient plus souvent à leur règlement de l'hébergement par la voie d'un accord, et, une fois mis en place, modifiaient les termes de cette convention plus souvent de façon informelle que par la voie d'un litige.<sup>84/.</sup>»<sup>85/</sup>

## Conclusion

Les recherches scientifiques empiriques dans les pratiques de centaines d'hébergements égalitaires ont toutes révélé qu'il n'y a, en comparaison avec les hébergements «monoparentaux» traditionnels, **pas** plus de **conflits** parentaux en cas d'hébergements (plus) égalitaires, même imposés sans que les deux parents n'y consentent; plutôt au contraire.

## Explication

### La jurisprudence actuelle

- donne quasi systématiquement la préférence aux hébergements «monoparentaux» et droits de contacts traditionnels, lorsqu'un seul parent propose un hébergement égalitaire,
- ne fait pas efficacement respecter les systèmes d'hébergement ou de droit aux relations personnelles,
- et reste réticente -et lente- dans les situations où le principe de l'exercice conjoint de l'autorité parentale n'est pas respecté par le parent à hébergement principal.

Ce faisant, elle donne aux parents -auxquels on apprend bien cette teneur de cette jurisprudence- une position **inéga**le dans les négociations et dans les litiges concernant les systèmes d'hébergement et de droit aux relations personnelles, et ce nonobstant le principe de l'exercice de l'autorité parentale.

Ainsi, le parent à hébergement principal a, en fait, une position de **pouvoir** qui lui permet de ne pas tenir compte de l'autre parent (et son droit aux relations personnelles, d'avoir voix au chapitre, etc.) sans devoir craindre de «punition».

<sup>84/</sup> Greif, J.B. «Fathers, children, and joint custody.» *American Journal of Orthopsychiatry* 1979, 49, 311-319.

<sup>85/</sup> D'Andrea, A. «Joint custody as related to paternal involvement and paternal self-esteem.» *Conciliation Courts Review* 1983, 21, 81-87.

Zelfs wanneer de beurtelingse huisvesting bij vonnis was **opgelegd** zonder instemming van beide ouders, verschilde het aantal **nieuwe gedingen** (33%) **niet** van dat bij alleenhoederecht-ouders. (...) Beurtelings huisvestende ouders bereikten hun verblijfsregeling vaker met onderlinge overeenkomst, en, eens dat deze in voege was, brachten zij er vaker informeel dan via de rechtbank veranderingen aan aan <sup>84/.</sup>»<sup>85/</sup>

## Besluit

De empirische wetenschappelijke onderzoeken bij honderden gelijkmatig verdeelde huisvestingen hebben alle vastgesteld dat er, in vergelijking met de traditionele «één-ouder-»verblijfsregelingen, **niet** meer **conflicten** voorkomen bij (meer) gelijkmatige verblijfsregelingen, zelfs wanneer deze werden opgelegd zonder dat beide ouders ermee instemden; eerder integendeel.

## Verklaring

### De huidige rechtspraak

- geeft bijna systematisch de voorkeur aan traditionele «één-ouder-»verblijfsregelingen en omgangsrecht, wanneer slechts één der ouders een gelijkmatig verdeelde huisvesting voorstelt,
- is niet doeltreffend bij het doen naleven van omgangs- of verblijfsregelingen,
- en gaat terughoudend -en traag- om met situaties waarin het principe van de gezamenlijke uitoefening van het ouderlijk gezag niet gerespecteerd wordt door de «hoofdverblijf-ouder».

Zodoende geeft zij beide ouders -die de trend van die rechtspraak wel te horen krijgen- een **ongelijke** positie bij het onderhandelen over de verblijf- en omgangsregelingen en bij de gerechtelijke procedures hierover; en dit niettegenstaande het principe van de gezamenlijke uitoefening van het ouderlijk gezag.

Aldus heeft de «hoofdverblijf-ouder» in feite een **machtspositie** die hem/haar toelaat geen rekening te houden met de andere ouder (en zijn recht op persoonlijk contact met zijn kinderen, op medezeggenschap, enz.) zonder bevreesd te moeten zijn voor «straffen».

<sup>84/</sup> Greif, J.B. «Fathers, children, and joint custody.» *American Journal of Orthopsychiatry* 1979, 49, 311-319.

<sup>85/</sup> D'Andrea, A. «Joint custody as related to paternal involvement and paternal self-esteem.» *Conciliation Courts Review* 1983, 21, 81-87.

Ceci mène souvent -trop- souvent à des frustrations de l'autre parent, et ainsi à de nouveaux **conflits** -avec toutes les conséquences fâcheuses qui en résultent pour les enfants, pour les tribunaux et assistant(e)s de justice et experts surchargés, et pour tant d'autres parties de la société-.

Les hébergements (plus) égalitaires donnent aux parents des positions de pouvoir **moins** inégales, et ainsi (entre d'autres raisons) l'hébergement égalitaire donne lieu à moins de conflits.

Evidemment il restera -malgré toutes les précautions possibles pour stimuler autant que faire se peut l'élaboration de conventions parentales- toujours un «noyau dur» de parents qui -pour des raisons d'ordre psychologique- ré-agiront de façon **agressive** dans n'importe quel système. Pour ces cas-là, des interventions judiciaires efficaces dans l'intérêt des enfants resteront nécessaires. Afin de préserver autant que possible ces intérêts, il serait utile d'éliminer toutes les possibilités de conflits de tout ce qui concerne les enfants, et de ne laisser des «champs de bataille» possibles que dans d'autres domaines, tels le partage du patrimoine et les rentes alimentaires pour les (ex-)conjoints.

*Mme Annemie Drieskens, secrétaire à la politique familiale*, explique que pour sa part, toute forme de contrainte doit être exclue. Celles-ci sont en effet trop traumatisantes.

Quant à un éventuel consensus relatif à la garde alternée, il est avant tout important que le législateur impose aux parents de trouver un accord relatif à l'enfant et qu'il ouvre la voie à la médiation. Si après cela ne fonctionne pas, il faut que le juge décide au cas par cas, en prenant notamment en compte les besoins de l'enfant, ainsi que la capacité des parents à trouver une solution. En aucun cas, la garde alternée ne doit devenir une norme, voire même être perçue comme faisant l'objet d'un consensus.

En aucun cas, la garde alternée ne peut être imposée comme étant la norme dans les situations conflictuelles. Elle craint en effet que la garde alternée – en tant que norme imposée – n'apaise pas les conflits entre les parents, mais les envenime au contraire.

*Mme Mia Renders, pédopsychologue et médiatrice parentale au Algemeen Welzijnswerk*, estime pour sa part que l'hébergement alterné est une bonne solution dans de nombreux cas. Toutefois, placer l'hébergement alterné au rang de norme est une autre chose. Il est à ce sujet généralement précisé qu'en tant que norme, l'hébergement alterné ne serait imposé qu'aux seuls parents qui n'arriveraient pas à un accord et qu'il permet-

Dit leidt -te- vaak tot frustraties bij de andere ouder, en aldus tot nieuwe **conflicten** -met alle nadelige gevolgen vandien voor de kinderen, voor de overbezette rechtbanken en justitie-assistenten en deskundigen, en voor vele andere onderdelen van de maatschappij-.

Bij (meer) gelijkmatige verblijfsregelingen zijn die machtsposities van beide ouders **minder** ongelijk, en (onder andere) aldus geeft het verblijfs-co-ouderschap minder aanleiding tot frustraties en conflicten.

Uiteraard zal er -niettegenstaande alle mogelijke voorzorgsmaatregelen om het uitwerken van overeenkomsten tussen de ouders zo veel mogelijk te stimuleren- altijd een «harde kern» van ouders overblijven die -omwille van psychologische redenen- bij om het even welke regeling **agressief** zullen reageren. Voor die gevallen zal een doeltreffend gerechtelijk optreden in het belang der kinderen noodzakelijk blijven. Om dit belang zo veel mogelijk veilig te stellen zou het nuttig zijn, alle mogelijkheden tot conflicten te bannen uit al wat de kinderen betreft, en slechts «slagvelden» over te laten op andere gebieden, zoals de verdeling der goederen en de onderhoudsgelden voor de (ex-)echtgenoten.

*Mevrouw Annemie Drieskens, gezinspolitiek secretaris van de Gezinsbond (vzw)*, verklaart dat voor haar elke vorm van dwanguitvoering moet worden uitgesloten. Zulks heeft immers een te traumatiserend effect.

In verband met een eventuele consensus inzake beurtelings verblijf, komt het er vóór alles op aan dat de wetgever de ouders verplicht met betrekking tot het kind tot een overeenkomst te komen en de weg naar bemiddeling opent. Als er dan geen goede regeling uit de bus komt, moet de rechter geval per geval beslissen, door met name rekening te houden met de behoeften van het kind, alsook met de mogelijkheden van de ouders om een oplossing uit te werken. Het beurtelings verblijf mag in geen geval een norm worden, zelfs niet worden gezien als voorwerp van een consensus.

Het beurtelings verblijf mag in geen geval als norm worden opgelegd in situaties waar een conflict bestaat tussen ouders. Ze vreest immers dat verblijfsco-ouderschap als opgelegde norm conflicten tussen ouders niet oplost maar integendeel vergroot.

*Mevrouw Mia Renders, kinderpsycholoog en ouderschapsbemiddelaar in het Algemeen Welzijnswerk*, vindt het beurtelings verblijf in talrijke gevallen een goede oplossing. Het beurtelings verblijf tot norm verheffen is evenwel een andere zaak. In dat opzicht wordt in het algemeen gepreciseerd dat het als norm alleen maar zou mogen worden opgelegd als de ouders niet tot een overeenkomst komen en dat daarmee het probleem zou

trait par la même de résoudre le problème où le père se retrouve déconsidéré, la mère étant traditionnellement perçue comme la plus, voire la seule responsable et dès lors la mieux à même de s'occuper de l'enfant.

Il ne faut toutefois pas perdre de vue qu'il ne s'agit ici que de quelques cas exceptionnels et qu'il serait en plus inexact de prétendre que l'hébergement alterné serait le mieux à même de résoudre ce problème. Par ailleurs, même si d'après le texte de la loi cet hébergement ne serait imposé qu'en cas de désaccord, il faut bien se rendre compte que l'idée se formera assez rapidement auprès de la population que cette solution est systématiquement imposée, voire constitue la solution idéale, ce qui risque de créer des déséquilibres entre les parties, alors même qu'elles n'auraient pas eu de problème à tomber sur un accord.

Elle fait également remarquer que la médiation fonctionne bien lorsqu'il existe un forum de discussion et non de dispute. C'est d'ailleurs pour cela que le système norvégien s'avère efficace, en prévoyant une médiation avant que les parties ne rentrent en conflit.

*Mme Lieve Van den Kerckhove, «Steunpunt Algemeen Welzijnswerk»,* souhaiterait être plus prudente en ce qui concerne la médiation. S'il est clair que de nombreuses personnes peuvent être aidées par ce biais, il ne faut pas perdre de vue que certaines personnes y resteront hermétiques. D'autres moyens doivent dès lors être envisagés. L'astreinte ne s'avère pas dans ce contexte une si mauvaise solution.

Elle fait également remarquer que lorsqu'elle dit qu'une meilleure collaboration serait nécessaire entre le niveau fédéral et régional, ce n'est en aucun cas un appel en faveur d'une régionalisation des compétences en la matière.

worden opgelost waarbij de vader zich achtergesteld voelt, omdat de moeder traditioneel wordt gezien als de meest, of zelfs enige, verantwoordelijke ouder en vandaar de meest geschikte persoon om zich met het kind bezig te houden.

Toch mag men niet uit het oog verliezen dat het hier maar om enkele uitzonderlijke gevallen gaat en dat het bovendien onjuist zou zijn te beweren dat het beurtelings verblijf het beste middel zou zijn om dat probleem op te lossen. Zelfs als volgens de tekst van de wet dat verblijf maar zou worden opgelegd als geen akkoord tot stand komt, moet men daarenboven goed beseffen dat bij de bevolking snel de idee ingang zal vinden dat die oplossing stelselmatig wordt opgelegd, of zelfs de ideale oplossing vormt, wat de evenwichtige verhouding tussen de partijen in het gedrang dreigt te brengen, hoewel zij geen probleem zouden hebben om terzake tot een akkoord te komen.

Zij merkt eveneens op dat bemiddeling goed werkt als er een platform tot overleg is en niet tot twist. Dat is overigens de reden waarom de Noorse regeling, die in bemiddeling voorziet vóór de partijen in een conflictsituatie terecht komen, doeltreffend blijkt.

*Mevrouw Lieve Van den Kerckhove, «Steunpunt Algemeen Welzijnswerk»,* zou in verband met bemiddeling voorzichtiger willen zijn. Hoewel het duidelijk is dat velen daarmee misschien gebaat zijn, mag men niet over het hoofd zien dat sommigen zich daar niet voor zullen openstellen. Men moet dan andere middelen overwegen. Een dwangsom blijkt in die context nog niet zo een slechte oplossing.

Zij merkt ook op dat waar zij het heeft over een betere samenwerking tussen het federale en regionale vlak, dat in geen geval een oproep is ten gunste van een regionalisering van de desbetreffende bevoegdheden.

## II. — AVIS ÉCRITS RELATIFS AU 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

### A. Avis écrit de M. Éric Van Camp, président de l'asbl BMGK Anvers

«Il y a dix ans, cette commission a décidé que les pères séparés devaient être impliqués dans l'éducation et la formation de leurs enfants. Force est de constater qu'au cours des dix dernières années, l'ordre judiciaire ne vous a pas suivis: bien que les juges parlent d'exercice conjoint de l'autorité parentale, ils continuent de fixer la résidence principale des enfants chez la mère.

Il s'ensuit que les pères séparés ne sont plus impliqués dans la **formation** des enfants, encore moins lorsque la mère est réticente et refuse de communiquer les informations relatives à l'école. Le père bénéficie bien entendu d'un droit de regard, mais l'expérience nous montre que les mères parviennent même à dissimuler le nom de l'école au père. Les inégalités créées par les juges font en sorte que les pères sont encore moins à même de prendre en charge l'**éducation** de leurs enfants. Le projet de loi à l'examen est la suite logique du texte actuel de l'article 374 du Code civil, car les pères vont désormais pouvoir vivre avec leurs enfants au quotidien et plus uniquement durant les week-ends consacrés uniquement aux divertissements et les vacances scolaires.

Le BMGK.be se rallie aux points de vue exprimés par M. Ghislain Duchâteau, porte-parole du SOBS. Il tient néanmoins à commenter certains aspects, principalement sous l'angle des pères séparés:

Les pères séparés ne savent pas ce que représente le fait de tirer leurs enfants du lit le matin ou de devoir les divertir à l'issue d'une longue journée d'école. Nous ne connaissons pas vraiment la section enfants du C&A et ne devons pas trouver une solution pour le mercredi après-midi. Des notions telles que l'argent de poche, la lessive et le repassage quotidiens ne sont pas évidentes pour nous. Toutefois, grâce à la proposition de loi à l'examen, nous serons convaincus que toutes ces tâches n'ont rien d'anormal ni de difficile pour des pères.

BGMK.be partage le point de vue suivant lequel la coparenté en matière de résidence n'est pas indiquée pour les bébés et les «très jeunes enfants». L'étude du professeur Maurice Berger nous semble être la référence en la matière: il y est question de contacts brefs

## II. — SCHRIFTELIJKE ADVIEZEN OVER HET 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

### A. Schriftelijk advies van de heer Eric Van Camp, voorzitter van de BGMK vzw Antwerpen

«Tien jaar geleden heeft deze Commissie beslist dat gescheiden vaders moesten betrokken worden bij de opvoeding en de opleiding van hun kinderen. De afgelopen tien jaar hebben we moeten vaststellen dat de rechterlijke macht u niet gevolgd heeft: rechters spreken weliswaar gezamenlijke uitoefening van het ouderlijk gezag uit, maar bepalen de hoofdverblijfplaats van de kinderen nog steeds bij de moeder.

Het gevolg is dat gescheiden vaders niet betrokken worden bij de **opleiding** van de kinderen, zeker niet als de moeder onwillig is en ze alle informatie over de school achterhoudt. Natuurlijk heeft de vader daar recht op, maar de ervaring leert ons dat moeders er zelfs in slagen om de naam van de school verborgen te houden voor de vader. De ongelijkheid die rechters veroorzaken zorgt er ook voor dat gescheiden vaders de **opvoeding** van hun kinderen evenmin ter harte kunnen nemen. Dit wetsontwerp is een logisch gevolg van de huidige tekst van Art. 374 B.W, want vaders gaan hun kinderen voortaan kunnen beleven in dagdagelijkse omstandigheden, in plaats van enkel tijdens speelweekends en schoolvakanties.

BGMK.be sluit zich aan bij Ghislain Duchâteau, woordvoerder SOBS. Toch willen we enkele aspecten iets toelichten, vooral dan vanuit het perspectief van gescheiden vaders:

Gescheiden vaders weten niet wat het is om hun kinderen 's morgens uit bed te krijgen of om vermoeide kinderen na een volledige schooldag te moeten opvrolijken. We kennen de kinderafdeling van de C&A niet echt, en we zullen een oplossing moeten vinden voor de woensdagnamiddag. En begrippen zoals zakgeld en dagelijkse was en strijk zijn voor ons niet evident. Maar met de steun van dit wetsontwerp zullen we ervan overtuigd geraken dat dit alles voor vaders niet abnormaal en ook niet moeilijk is.

BGMK.be is akkoord dat verblijfs-co-ouderschap voor baby's en «heel jonge kinderen» niet aangewezen is. De studie van prof. Maurice Berger lijkt ons de referentie terzake: korte maar heel frequente contacten, enkele uren om de paar dagen. We verzoeken de Com-

mais très fréquents, quelques heures tous les quelques jours. Nous demandons dès lors à la Commission d'assortir la notion d'«enfants très jeunes» d'un âge concret de telle sorte que les parents soient clairement fixés sur ce point et que les juges ne puissent refuser la coparenté en matière de résidence pour des enfants de dix ans parce qu'ils les considèrent comme de «jeunes enfants».

D'après nous, la médiation obligatoire que certaines personnes issues du secteur non marchand proposent à titre d'alternative a des relents d'égoïsme. Ainsi, la priorité n'est pas «l'intérêt de l'enfant», mais «l'intérêt du secteur». Il en va de même pour les associations dont la médiation fait partie des activités: cette médiation obligatoire fait surtout rêver leurs trésoriers. Il est possible que cette obligation porte ses fruits en Norvège mais toute comparaison avec la législation de ce pays en matière de divorces s'arrête là. Nous estimons que la participation obligatoire à une séance d'information sur la médiation est recommandée mais nous refusons qu'un parent divorcé doive supporter les coûts d'une saynète jouée par un parent qui ne souhaite pas la médiation mais qui, au regard de la loi, ne peut ni le dire ni le laisser paraître. À nos yeux, il est un peu facile d'établir un lien entre les dossiers «médiation obligatoire» et «coparenté en matière de résidence».

Nous demandons au législateur de veiller à ce que les lacunes de la modification législative de 1995 (pour rappel: des juges avaient vidé de sa substance la coparenté en matière de résidence en fixant la résidence principale au domicile de la mère) ne se reproduisent pas. L'aspect financier est le cadet de nos soucis et il ne constitue nullement une raison de soutenir cet avant-projet. Toutefois, il serait dommage qu'une inégalité financière aille à l'encontre de l'égalité de la loi. Nous demandons par conséquent au législateur de prévoir dans la loi que les enfants obtiennent une double domiciliation (de telle sorte qu'ils soient fiscalement à charge des deux parents), que les allocations familiales doivent être réparties équitablement entre les deux parents et que le juge doit tenir compte, lors de la fixation de la pension alimentaire, de la répartition équitable des coûts, logement compris.

Nous nous félicitons de l'avis favorable de Belcome Legal vzw ainsi que de celui de l'Orde van Vlaamse Balies (voir *De Standaard* du 2 février 2005). Mme Caluwé, magistrate du parquet anversois, y est certes opposée, mais son tribunal ne traite que des divorces conflictuels. L'avis de centaines d'avocats et juristes a plus de valeur que celui d'une personne qui est exclusivement confrontée à des situations extrêmes. Il y aura même moins de divorces qui dégèneront en querelles au tribunal lorsque les mères se rendront compte

missie daarom om op het begrip «jonge kinderen» een **concrete leeftijd** te plakken zodat ouders terzake duidelijkheid krijgen en rechters verblijfs-co-ouderschap niet kunnen weigeren voor tienjarigen omdat zij die als «jonge kinderen» beschouwen.

De verplichte bemiddeling die sommigen uit de «zachte sector» als alternatief aanbieden ruikt ons iets te veel naar eigenbelang. Niet «het belang van het kind» primeert, maar wel «het belang van de sector». Hetzelfde geldt voor de verenigingen die bemiddeling als deel van hun werking hebben: vooral hun penningmeester droomt van die verplichte bemiddeling. Het kan best dat verplichte bemiddeling in Noorwegen succes heeft, maar daar stopt dan ook elke vergelijking met hun wetgeving over scheidingen. Wij vinden een **verplichte deelname aan een infosessie** over bemiddeling wel aanbevolen, maar we willen niet dat een gescheiden ouder financieel moet opdraaien voor een theaterstukje van een ouder die geen bemiddeling wil, maar dat wettelijk niet mag zeggen – en ook niet mag laten merken. De koppeling van het dossier verplichte bemiddeling aan het dossier verblijfs-co-ouderschap vinden we goedkoop.

Wij verzoeken de wetgever om geen herhaling van de hiaten van de wetswijziging van 1995 toe te laten (ter herinnering: rechters die het co-ouderschap uithollen door het bepalen van de hoofdverblijfplaats bij de moeder). Het financiële aspect is het minste van onze zorgen en het is echt geen motivatie om dit voorontwerp te steunen. Maar het zou jammer zijn als de wettelijke gelijkheid gecounterd wordt door een financiële ongelijkheid. We vragen de wetgever bijgevolg om in de wet in te schrijven dat de kinderen een **dubbele domiciliatie** krijgen (zodat ze voor beide ouders fiscaal ten laste zijn), dat het kindergeld tussen beide ouders gelijk moet verdeeld worden en dat de rechter bij het bepalen van onderhoudsgeld rekening moet houden met de gelijke verdeling van alle kosten, woonst inbegrepen.

Wij verwelkomen het standpunt ten gunste vanwege Belcome Legal vzw, evenals dat van de Orde van Vlaamse Balies (zie *De Standaard* 2 februari 2005). De Antwerpse parketmagistrate Caluwé is weliswaar tegen, maar haar rechtbank behandelt enkel vechtscheidingen. De mening van honderden advocaten en juristen is belangrijker dan de mening van iemand die enkel met extreme situaties geconfronteerd wordt. Er zullen zelfs minder vechtscheidingen in de rechtbank uitgevochten worden, want moeders zullen beseffen dat ze zich nood-

qu'elles doivent nécessairement se résigner à l'hébergement alterné, le juge ne pouvant plus tenir compte de raisonnements captieux et d'arguments fallacieux.

Un autre argument avancé par les détracteurs est que la résidence alternée n'a de chance de réussir que si l'**entente** entre les deux parents est encore **excellente**. Restons sérieux: lorsqu'un couple divorce, l'entente n'est généralement plus fameuse. Il arrive même souvent que le manque de communication soit le motif du divorce. Cette condition n'est donc pas réaliste, dès lors qu'elle suppose que les époux s'entendent mieux après leur divorce qu'ils ne le faisaient avant. En fait, les choses sont simples: si le contact entre les parents est excellent, la coparenté résidentielle sera positive et si le contact est mauvais, la coparenté résidentielle le sera aussi. Mieux vaut cependant encore une mauvaise coparenté résidentielle que rien. Comment, au demeurant, le juge pourra-t-il constater une «mauvaise entente entre les parents» si, au tribunal, le parent soi-disant récalcitrant affirme vouloir négocier avec l'autre parent?

Les détracteurs affirment que la coparenté résidentielle ne peut être organisée lorsque les domiciles des deux parents sont trop éloignés l'un de l'autre et, à nos yeux, il s'agit de la seule condition pouvant justifier le refus de la coparenté résidentielle. **Mais, au fond**, cet aspect n'est pas pertinent! Si l'on considère que l'ancienne habitation familiale constitue le paramètre zéro, le parent qui, après le divorce, choisit de s'éloigner de cette habitation de sorte que la résidence alternée devient *de facto* impossible, doit en supporter les conséquences.

Nous sommes choqués par les demi-vérités énoncées par les opposants à la coparenté résidentielle. Nous sommes indignés que la commissaire flamande aux droits de l'enfant adopte une position manifestement négative et ne craigne pas de faire de la désinformation en la matière. Le communiqué de presse (officiel!) qu'elle a publié le 15 février est intitulé «*Verblijfsco-ouderschap geen mirakeloplossing*» (la coparenté résidentielle n'est pas une solution miracle). En fait, votre commission ne devrait plus tenir compte de ses autres arguments, parce que les personnes qui ont une telle perception erronée ne sont plus dignes de confiance. Et, elle persévère: «nous constatons qu'il n'y a aujourd'hui aucun fondement scientifique permettant d'affirmer que la coparenté résidentielle constitue le meilleur régime pour tous les enfants après un divorce.». Mme Vandekerckhove connaît pourtant les études scientifiques que Jan Piet de Man, entre autres, lui a transmises. Et, enfin, elle pose la question «où est la voix des enfants?». Il ressort d'une analyse du tableau 7 de son dernier rapport annuel

gedwongen moeten neerleggen bij verblijfs-co-ouderschap omdat de rechter voortaan geen rekening meer mag houden met drogredenen en nepargumenten.

Een ander argument van de tegenstanders is dat beurtelingse huisvesting enkel kan slagen als er nog een **uitstekende verstandhouding** tussen beide ouders is. Ernstig blijven a.u.b.: als een koppel scheidt is de verstandhouding tussen beiden meestal om zeep. Vaak is het gebrek aan communicatie zelfs de reden waarom een koppel scheidt. Die voorwaarde is dus niet realistisch, want het veronderstelt dat man en vrouw na de scheiding een betere verstandhouding hebben dan ervoor. Eigenlijk is het simpel: een uitstekend contact tussen beide ouders zorgt voor een goed verblijfs-co-ouderschap, en een slecht contact voor een slecht verblijfs-co-ouderschap. Maar zo'n slecht verblijfs-co-ouderschap is nog altijd beter dan geen. Trouwens, hoe gaat de rechter «slechte verstandhouding tussen beide ouders» kunnen vaststellen als de zogenaamd onwillige ouder in de rechtbank zegt wel te willen overleggen met de andere ouder?

Tegenstanders zeggen dat verblijfs-co-ouderschap niet kan als beide ouders te ver van elkaar wonen, en voor ons is dat de enige voorwaarde om verblijfs-co-ouderschap te weigeren. **Maar dit is eigenlijk niet relevant!** Neem de vroegere gezinswoning als parameter nul, en wie na de scheiding een woonst kiest die ver daar vandaan ligt zodat beurtelingse huisvesting *de facto* onmogelijk wordt moet de gevolgen dragen.

Wij zijn geschokt over de halve waarheden die tegenstanders van verblijfs-co-ouderschap verkondigen. Wij zijn verontwaardigd dat de Vlaamse Kinderrechtencommissaris een uitgesproken anti-standpunt inneemt en daarbij desinformatie niet schuwt. De titel van haar officieel (!) persbericht van 15 februari is: «*Verplicht verblijfsco-ouderschap is geen mirakeloplossing*». Eigenlijk zou deze Commissie al geen rekening meer mogen houden met haar verdere argumenten, want wie begint met zo'n foute voorstelling is onbetrouwbaar. En dat bewijst ze nogmaals: «*Wij stellen vast dat er tot op heden geen enkele wetenschappelijke basis is om te beweren dat verblijfsco-ouderschap de beste regeling is voor alle kinderen na scheiding.*» Mevrouw Vandekerckhove kent nochtans de wetenschappelijke studies die o.a. Jan Piet de Man haar al bezorgd heeft. «*Waar is hier de stem van het kind?*», vraagt ze tenslotte. Een analyse van tabel 7 van haar laatste jaarverslag leert dat ze te weinig informatie heeft om een relevant standpunt namens de kinderen in te nemen.

qu'elle dispose d'informations insuffisantes pour adopter une position pertinente au nom des enfants. Elle reçoit, chaque année, 200 plaintes portant sur des situations de divorce, dont 175 concernent les régimes de résidence et de relations personnelles. Parmi celles-ci, 33% émanent de mineurs d'âge: cela ne représente que 60 plaintes d'enfants par an concernant l'ensemble de la problématique du divorce, résidence alternée comprise.

Grâce à la loi en projet, il en sera fini de la facilité avec laquelle un parent divorcé peut, à l'heure actuelle, cacher les enfants pour le parent qui bénéficie d'un droit aux relations personnelles (vous vous souvenez des 17 345 plaintes enregistrées en 2003). Tout d'abord, le projet de loi prévoit des sanctions claires qui sont bel et bien applicables et, ensuite, un parent récalcitrant n'aura quasiment plus la possibilité de cacher les enfants pour l'autre parent les jours d'école (si ce n'est avec la collaboration active et volontaire de l'école).

Reste à espérer que le législateur a prévu la possibilité d'opter pour la coparenté résidentielle aux couples qui ont divorcé il y a plusieurs années déjà et même aux couples pour lesquels un ancien jugement a prévu un droit de garde et un droit de visite.

*Conclusion: nous nous rallions à l'Orde van Vlaamse Balies, qui affirme que les mères ne se culpabiliseront plus de ne pas assumer seules la charge des enfants et que les pères se sentiront confortés socialement dans le contact avec leurs enfants. À nos yeux, le projet de loi à l'examen fera en effet en sorte qu'en cas de divorce, la paternité volontaire ne soit pas remplacée par le paiement de la pension alimentaire. Au nom de tous ces pères divorcés, nous remercions à la fois l'auteur du projet de loi et les membres de la Commission qui l'adopteront pour en faire une loi.»*

**B. Avis écrit de M. Kerim Maamer, Centre des Droits Parentaux asbl ( ancien Mouvement pour l'Égalité Parentale)**

«J'aimerais apporter une première remarque sur une conditionnalité, inutile à mon sens puisque le juge garde son pouvoir d'appréciation, et qui risque d'éliminer les possibilités de repêchage d'un dérapage de décision judiciaire:

«L'hébergement égalitaire ne pourra être décidé que si l'autorité parentale est conjointe».

Jaarlijks krijgt ze 200 klachten over scheidingssituaties waarvan 175 over de verblijfs- en omgangsregeling waarvan 33% van minderjarigen: dat zijn slechts 60 klachten per jaar van kinderen over heel de scheidingsproblematiek, beurtelings huisvesting inbegrepen.

Het gemak waarmee een gescheiden ouder de kinderen nu ongestraft kan verbergen voor de ouder die omgangsrecht heeft zal met deze wet niet meer mogelijk zijn (u kent ze wel, de 17.345 klachten van 2003). Ten eerste voorziet het wetsontwerp duidelijke sancties die wél toepasbaar zijn, en ten tweede is het voor een onwillige ouder praktisch niet mogelijk om de kinderen ook op schooldagen voor de andere ouder verborgen te houden (tenzij met actieve en bewuste collaboratie vanwege de school).

Hopelijk heeft de wetgever voorzien dat verblijfs-coouderschap voortaan ook moet kunnen voor wie jaren geleden gescheiden is, en zelfs voor wie nog een oud vonnis heeft met hoederecht en bezoekrecht.

*Besluit: we sluiten ons aan bij de Orde van Vlaamse Balies, die zegt dat moeders zullen zich niet meer schuldig zullen voelen als ze de zorg van de kinderen niet meer uitsluitend op zich nemen, en vaders zich maatschappelijk bevestigd zullen voelen in het contact met hun kinderen. Dit wetsontwerp zal er volgens ons inderdaad voor zorgen dat bewust vaderschap bij de scheiding niet vervangen wordt door het betalen van onderhoudsgeld. Namens al die gescheiden papa's danken wij zowel de indiener van dit wetsontwerp als de leden van deze Commissie die er nu een wet van maken.»*

**B. Schriftelijk advies van de heer Kerim Maamer, Centre des droits parentaux asbl - voormalig Mouvement pour l'Égalité Parentale)**

«Ik zou een eerste opmerking willen formuleren over een voorwaarde die mijns inziens overbodig is – aangezien de rechter zijn beoordelingsbevoegdheid behoudt – en een rechtstrekking van een uit de hand gelopen rechterlijk gewijsde onmogelijk dreigt te maken:

«Tot de gelijkmatig verdeelde huisvesting kan enkel worden besloten indien het ouderlijk gezag gezamenlijk wordt uitgeoefend».

Le texte laisse entendre que l'autorité exclusive est très rare. Or, nous avons quelques dossiers, où en raison du seul «grave désaccord entre parents», l'autorité parentale a été désignée exclusive. Il n'y a pas eu comportement indigne mais uniquement une mauvaise appréciation du juge, cause d'un avocat agressif ou d'un parent mal informé et mal appuyé ou absent. Or, une mauvaise décision lourde de conséquence car ces parents n'auraient plus la possibilité de se défendre afin de jouer leur plein rôle parental à l'égard de leurs enfants.».

**C. Avis écrit de M. Bernard Daelman, administrateur du Steunpunt Blijvend Ouderschap (SBO) ASBL Hasselt**

«Vous nous avez demandé de lire le projet de loi à l'examen et de vous communiquer nos éventuelles observations à ce sujet. Étant donné que la partie purement juridique est assez hermétique pour les non-juristes, nous nous sommes limités au résumé et à l'exposé des motifs.

Permettez-moi de préciser clairement que nous sommes également en faveur d'une considération et d'un traitement égaux des deux parents en ce qui concerne l'éducation de leurs enfants après un divorce. En ce sens, nous ne pouvons qu'encourager l'objectif de ce projet de loi. Toutefois, nous souhaitons vous communiquer notre inquiétude à propos de l'affirmation suivante: «*Le présent projet vise à instaurer l'hébergement égalitaire entre les parents comme modèle législatif qui s'appliquerait à défaut de contre-indication concrète. Les objectifs principaux sont de limiter l'imprévisibilité actuelle des litiges, source de procès, eu égard à l'absence totale de modèle, et l'égalité entre les parents.*»

Étant donné que nous accordons toujours une grande importance à «l'intérêt de l'enfant», nous craignons que ce modèle ne soit appliqué sans le soin, l'accompagnement et l'analyse qui s'imposent vis-à-vis des parents. Nous estimons, sur la base de notre expérience, que tout modèle doit s'inscrire dans le cadre d'un accompagnement et d'une attention appropriés. Tout modèle demande une adaptation à la situation spécifique des deux parents. Le modèle traditionnel (tous les quinze jours et la moitié des vacances) est lui aussi voué à l'échec si les deux parents ne sont pas prêts à entretenir des rapports adultes et responsables.

Uit de tekst zou kunnen worden afgeleid dat het exclusieve gezag uiterst zelden voorkomt. Nu zijn ons een aantal dossiers bekend waarin, uitsluitend op grond van «ernstige onenigheid tussen de ouders» het ouderlijk gezag exclusief werd toegewezen. Er is geen sprake geweest van onwaardig gedrag, maar alleen van een foute beoordeling door de rechter, het feit dat de advocaat agressief optrad, dat de ouders slecht ingelicht of gesteund dan wel afwezig waren. Zo'n ongelukkige beslissing heeft echter heel wat gevolgen want de ouders zouden niet langer de gelegenheid krijgen zich te verdedigen om hun ouderlijke rol ten aanzien van hun kinderen ten volle te kunnen spelen.».

**C. Schriftelijk advies van de heer Bernard Daelman, bestuurslid van Steunpunt Blijvend Ouderschap (SBO) vzw Hasselt**

«U heeft ons gevraagd het betreffende wetsontwerp te lezen en eventuele aanmerkingen mede te delen. Aangezien de puur juridische tekst vrij ontoegankelijk is voor niet-juristen, hebben wij ons beperkt tot de samenvatting en de memorie van toelichting.

Laat mij toe duidelijk te stellen dat een gelijkwaardige waardering en behandeling van beide ouders in de opvoeding van hun kinderen na een scheiding, ook één van onze stellingen is. In deze zin is de intentie van dit wetsontwerp zeker aan te moedigen. Doch willen wij u ook onze bezorgdheid mee delen omtrent volgende stelling en ik citeer: «*Dit ontwerp van wet strekt tot invoering van de gelijkmatig verdeelde huisvesting tussen de ouders als wetgevend model dat bij gebrek aan een concrete contra-indicatie van toepassing zou zijn. Dit voorontwerp is voornamelijk gericht op de beperking van de huidige onvoorspelbaarheid van de geschillen die, gelet op het volledige gebrek aan enig model immers aanleiding geeft tot veel rechtszaken, evenals op de gelijkheid tussen ouders.*»

Aangezien «het belang van het kind» steeds hoog in ons «vaandel» staat, bestaat bij ons de bezorgdheid dat dit model zonder de nodige zorg, begeleiding en onderzoek naar de ouders toe zal worden toegepast. Wij zijn van mening, gezien onze ervaring, dat gelijk wel model moet worden omkaderd door een aangepaste begeleiding en zorg. Om het even welk model vraagt een aanpassing aan de specifieke situatie van beide ouders. Ook het traditionele model (om de 14 dagen en de helft van de vakanties) is gedoemd om te falen indien beide ouders niet bereid zijn om op een verantwoordelijke, volwassen wijze met elkaar om te gaan.

«Le juge conservera cependant un pouvoir d'appréciation important lui permettant de s'écarter du modèle selon les cas.» Nous pensons sincèrement que le juge est une personne neutre et de confiance apte à apprécier ce genre de questions. Notre inquiétude concerne plutôt la rapidité de la procédure, qui donne souvent lieu à des décisions irréfléchies. Nous demandons dès lors que ce juge compétent puisse disposer de suffisamment de moyens et de personnes pour pouvoir se prononcer de manière fondée.

Nous supposons que cet ensemble de modifications et d'adaptations de la loi entraînera un surcroît de travail pour les cours et les juges, qui sont déjà surchargés. C'est pourquoi nous émettons des réserves quant à l'exécution de cette loi dans le climat actuel de retard juridique et de manque de moyens. On peut certainement qualifier la loi de prometteuse, mais nous estimons qu'elle n'aura une chance de porter ses fruits que si elle bénéficie de l'attention et de l'accompagnement nécessaires, tant au sein du monde judiciaire qu'à l'extérieur.

Nous sommes fiers et heureux de constater que notre préoccupation première – la lutte contre les nombreuses violations du droit de visite - a été entendue. Nous nous réjouissons de constater que cette problématique est abordée de manière adéquate. Ainsi que nous l'avons déjà précisé dans le cadre de notre intervention au sein de la sous-commission, en décembre 2004, nous ne réclamons pas des réformes poussées extrêmes, mais plutôt une approche adaptée et le recours aux moyens existants.

Nous sommes également heureux que le juge compétent reste saisi en permanence de dossiers complexes, tels que la problématique des enfants après le divorce. Eu égard à la dynamique des processus de changement affectant les parents et les enfants, nous estimons qu'il convient à tout le moins d'instaurer un système permettant une évaluation et une adaptation permanentes.

Il appartient dès lors au législateur de proposer un modèle souple qui encouragera les parties à trouver un terrain d'entente, étant donné qu'il ne pourra y être dérogé que pour des motifs graves.

Nous estimons que cette thèse est de loin la plus importante, et permettez-nous dès lors de la commenter. Elle met l'accent sur la souplesse du modèle stimulant les parties à dégager un accord. Nous continuons à penser que cette problématique est encore abordée de manière trop juridique. Nous demandons donc que ce projet de loi puisse être mis en oeuvre dans un cli-

«De rechter behoudt niettemin een grote beoordelingsbevoegdheid waardoor hij naargelang het geval, van het model kan afwijken.» Wij menen oprecht dat de rechter een neutrale en betrouwbare persoon is om dergelijke kwesties te beoordelen. Onze bezorgdheid gaat echter uit naar de snelheid en bij deze dikwijls ondoordachte beslissingen die hierdoor ontstaan. Wij vragen dan ook dat er voldoende middelen en mensen ter beschikking worden gesteld aan deze bevoegde rechter om tot een gefundeerde uitspraak te komen.

Wij veronderstellen dat dit geheel van wijzigingen en aanpassingen van de wet een bijkomende belasting zal geven voor de reeds zwaar belaste hoven en rechters. Wij hebben dan ook onze bedenkingen bij de uitvoer van deze wet in de huidige sfeer van juridische achterstand en gebrek aan middelen. Deze wet is zeer zeker hoopvol te noemen maar kan volgens ons maar een kans hebben op slagen indien deze binnen en buiten de muren van justitie op de nodige zorg en begeleiding kan rekenen.

Wij zijn oprecht blij en fier dat onze primaire bezorgdheid, namelijk het aanpakken van de vele schendingen van het bezoekrecht, gehoor heeft gevonden. Wij zijn verheugd om te merken dat deze problematiek adequaat wordt aangepakt. Zoals reeds aangegeven in ons betoog van december 2004 in de subcommissie, zijn wij geen vragende partij voor verdoorgedreven hervormingen maar eerder een adequate aanpak en gebruik van de huidige middelen.

Wij zijn ook tevreden met het feit dat dergelijke complexe zaken zoals de problematiek rond de kinderen na echtscheiding, blijvend aanhangig is bij de bevoegde rechter. Wij menen, gezien de dynamiek in de veranderingsprocessen bij ouders en kinderen, dat er een blijvende mogelijkheid tot evaluatie en aanpassing op zijn minst op zijn plaats is.

De wetgever moet dus een soepel model voorstellen op grond waarvan de overeenstemming wordt aangemoedigd aangezien alleen wegens ernstige redenen ervan kan worden afgeweken.

Deze bovenstaande stelling is voor ons veruit de belangrijkste en laat mij dan ook toe deze te toe te lichten. Hierin wordt gewezen op de soepelheid van het model waarvan overeenstemming wordt aangemoedigd. Wij zijn nog steeds de mening toegedaan dat deze problematiek nog steeds te juridisch wordt aangepakt. Onze vraag is dan ook, in het belang van de kinderen, ouders

mat de concertation, et ce, dans l'intérêt des enfants, des parents et des grands-parents. Nous visons non seulement la concertation entre parents, mais également la concertation entre la justice, le secteur de l'aide sociale et l'enseignement.

Nous estimons toujours que pour avoir une chance d'aboutir, cette «intention» de la justice devra surmonter les problèmes de compétence (matière fédérale et matière communautaire).

Cette problématique devra bénéficier du soutien des secteurs de la justice, de l'aide sociale et de l'enseignement. Cette thèse nécessite toutefois une argumentation qui dépasse le cadre de cet exposé, mais c'est là notre demande et notre objectif depuis des années.

La ministre a l'intention de lancer, dans un avenir proche, une véritable campagne de promotion de la médiation. La nouvelle loi sur la médiation s'inscrit, elle aussi, dans ce cadre. Le même type de problèmes se pose en l'occurrence, à savoir un manque de collaboration entre le secteur de l'aide sociale et celui de la justice. La médiation devra donc jouer un rôle important dans le cadre du projet de loi et en particulier du régime de la double résidence. La pratique montrera s'il s'agit d'une utopie ...

En ce qui concerne l'adoption du régime de garde partagée comme étant la règle, nous avons eu l'impression que tout le monde n'était pas convaincu de sa faisabilité dans l'intérêt de l'enfant. Tout le monde est bien entendu d'avis qu'il faut établir une nette distinction entre partenariat et parenté et que la fin du partenariat n'implique pas la fin de la parenté. Le régime de garde partagée est dès lors la modalité la plus logique du régime de résidence après un divorce, mais quant à savoir si celui-ci est dans l'intérêt de l'enfant...? Nous pensons qu'on ne peut pas aller trop loin dans l'imposition d'un régime de garde partagée. Dans la pratique, nous constatons que ce régime ne fonctionne que si les parents peuvent encore avoir des relations correctes.

Dans le cadre de cette nouvelle loi sur la médiation et en marge de cette discussion, nous souhaitons cependant souligner auprès de Mme la ministre que les conditions suivantes doivent impérativement être réunies si l'on veut donner une chance de succès à la promotion de la médiation en matière familiale tout en respectant les principes déontologiques en matière de médiation.

en grootouders dat dit wetsontwerp zijn uitvoering kan vinden in een sfeer van overleg. Niet alleen overleg tussen ouders, maar ook een overleg tussen justitie, welzijn en onderwijs.

Wij menen nog steeds dat wil deze «intentie» van justitie enige kans hebben op slagen, ze toch de problemen rond bevoegdheid ( Federaal materie en gemeenschapsmaterie) zal moeten overschrijden.

Wij menen dat dergelijke problematiek een juridische, welzijn en onderwijs- ondersteuning zal moeten vinden. Deze stelling vraagt echter een argumentatie buiten dit betoog, maar is al jaren onze vraag en streefdoel.

De minister heeft de intentie om binnen korte tijd een heuse campagne te lanceren om de bemiddeling te promoten. De nieuwe wet op de bemiddeling is ook een onderdeel van deze realisatie, ook hier vinden we dezelfde problemen terug, namelijk een gebrek aan samenwerking tussen welzijn en justitie. Het is dan ook de bedoeling dat in het kader van het wetsontwerp en in het bijzonder de bilocatieregeling de bemiddeling een belangrijke rol zal spelen. Of dit al of niet een utopie is, zal pas duidelijk zijn in de praktijk...

Wat betreft de bilocatieregeling als regel, hadden wij de indruk dat niet iedereen overtuigd was van de haalbaarheid ervan in het belang van het kind. Iedereen is het er uiteraard over eens na men een duidelijk onderscheid dient te maken tussen partnerschap en ouderschap en dat de beëindiging van het partnerschap niet de beëindiging van het ouderschap impliceert. De bilocatieregeling is dan ook de meest logische modaliteit van verblijfsregeling na echtscheiding, maar of deze in het belang van het kind is....? Wij denken dat je niet te ver kan gaan in het doordrijven van een bilocatieregeling. In de praktijk merken wij dat dit enkel werkt wanneer ouders nog op een degelijke manier met elkaar kunnen omgaan.

In het kader van deze nieuwe wet op de bemiddeling en in de rand van deze discussie, willen wij mevrouw de minister er toch op wijzen dat een promotie van bemiddeling inzake familiezaken, pas een kans op slagen zal hebben in indien volgende voorwaarden zijn voldaan. In acht genomen de deontologische principes der bemiddeling!

1) L'arrière judiciaire et par conséquent aussi la durée des procédures ne peuvent être une raison d'opter en faveur de la médiation. (Professeur Paul VAN ORSHOVEN, K.U.Leuven)

2) Le secteur de l'aide sociale peut et doit être un partenaire à part entière dans cette «médiation». Compte tenu de l'état actuel des choses, ce n'est toujours pas le cas.

3) La médiation doit tenir suffisamment compte de l'aspect humain de la «séparation», qui s'avère un problème pour les avocats-médiateurs et pour les notaires-médiateurs.

Nous pouvons dès lors dire en conclusion que notre association voit l'avenir avec confiance, mais avec les réserves requises. Sans porter atteinte aux efforts fournis ni à l'«intention» de cette nouvelle loi, nous voulons malgré tout souligner que la réussite de ce projet ne dépendra pas, à notre avis, uniquement de la justice.

Nous devons toujours faire face ici au profond «traumatisme» humain qu'est une séparation. Cette approche humaine requiert, selon nous, non seulement une approche juridique, mais aussi une coordination entre tous les partis (indépendamment de limites fédérales ou communautaires). Nous continuons à espérer l'organisation d'une «table ronde» permettant d'œuvrer à une approche commune<sup>1</sup>.

#### D. Avis écrit de M. Ghislain Duchâteau au nom du «*Samenwerkingsverband van Ouder- en Belangenverenigingen bij scheiding*»

«C'est avec plaisir que je réponds à l'invitation de M. le Président de vous communiquer des observations et des considérations complémentaires à l'exposé que j'ai fait lors de l'audition organisée par votre commission, le 22 décembre 2004.

Tout d'abord, je vous renvoie explicitement à mon exposé intitulé «**Vers l'égalité parentale en cas de divorce**» (voir Annexe, A.1 Auditions).

À la lumière de toutes les discussions qui, depuis le 22 décembre 2004, se sont tenues au sein de la commission et en public sur le projet de loi à l'examen, je persiste avec force conviction dans mes opinions et points de vue.

<sup>1</sup> Ce texte a été élaboré en collaboration avec le SBO, maître Sigrid Siwek Leuven, Sampermans Katleen, active au «Centrum voor Psychotherapie Tongeren».

1) De gerechtelijke achterstand en bijgevolg ook de tijdsduur der procedures geen reden kan vormen om te kiezen voor bemiddeling. (Prof. dr. Paul VAN ORSHOVEN, K.U.Leuven)

2) De welzijnssector een volwaardige partner kan en moet zijn in deze «bemiddeling». Gezien de huidige stand van zaken, is dit nog steeds niet het geval.

3) Bemiddeling voldoende rekening moet houden met het menselijke aspect van de «scheiding», welke blijkt een probleem te zijn voor advocaat-bemiddelaars en notaris-bemiddelaars.

Als besluit mogen wij dan ook zeggen dat onze vereniging tevreden uitkijkt naar de toekomst, doch met het nodige voorbehoud. Zonder afbreuk te doen aan de geleverde inspanningen en zonder afbreuk te doen aan de «intentie» van deze nieuwe wet, willen er wij er toch op wijzen dat het slagen van dit project, volgens ons, niet enkel zal afhangen van justitie.

Wij hebben hier in eerste instantie nog altijd te maken met een diep menselijk «trauma», namelijk een scheiding. Deze humane aanpak vraagt volgens ons niet alleen een juridische aanpak, maar ook een afstemming (los van federale of gemeenschap- beperkingen) tussen alle partijen. Wij blijven hopen op een «rondetafel» waar men op dit niveau kan werken aan een gezamenlijke aanpak.<sup>1</sup>

#### D. Schriftelijk advies van de heer Ghislain Duchâteau namens het Samenwerkingsverband van Ouder- en Belangenverenigingen bij scheiding

«Met genoegen geef ik gevolg aan de uitnodiging van de heer Voorzitter om bij mijn uiteenzetting tijdens de hoorzitting van uw commissie van 22 december 2004 nog bijkomende bemerkingsen en overwegingen aan u over te maken.

In de eerste plaats wens ik heel nadrukkelijk te verwijzen naar mijn uiteenzetting onder de titel «**Naar gelijkwaardig ouderschap bij scheiding**» (zie Bijlagen, A.1 Hoorzittingen).

In het licht van alle discussies die zich sinds 22 december 2004 in de commissie en in de openbaarheid hebben afgespeeld rond het wetsontwerp kan ik met volle overtuiging mijn opinies en standpunten handhaven.

<sup>1</sup> Deze tekst is tot stand gekomen in samenwerking met SBO, meester Sigrid Siwek Leuven, Sampermans Katleen werkzaam in het Centrum voor Psychotherapie Tongeren.

À l'issue d'une lecture approfondie du texte du projet de loi, je souscris pleinement aux principes de base qui y sont contenus:

1. la coparenté résidentielle telle que proposée à l'article 2 de la version du projet
2. la saisine permanente du tribunal lorsque des difficultés se manifestent entre les deux parents lorsqu'il s'agit de régler le régime du droit aux relations personnelles des enfants
3. les mesures (d'urgence) prévues en cas d'exécution forcée de l'accord en matière des relations personnelles.

Je souhaite plaider ici avec insistance en faveur du maintien desdits principes de base lorsqu'il s'agira de donner forme définitive à la loi en projet.

À cet égard, je souhaite néanmoins approfondir deux thèmes abordés dans le projet de loi.

**– La coparenté résidentielle en tant que postulat, principe et modèle:**

Ce thème a déclenché une controverse assez tranchée, où experts et parties concernées étaient clairement divisés entre partisans et détracteurs. Cette contradiction résulte en grande partie d'informations lacunaires et d'une lecture superficielle de l'art. 2 du projet. Cette opposition s'apparente à une bataille chimérique contre «une coparenté résidentielle obligatoire» qui est quasi inexistante dans le projet de loi. Jusqu'au 31 mai 2005. Dans le préambule de l'article du Standard «Les enfants ne sont pas des biens que l'on se partage» (vbr), on peut lire en toutes lettres que «Le Kinderenrechtencommissariaat reste opposé à un régime obligatoire de garde partagée. La ministre fédérale de la Justice, Laurette Onkelinx (PS), dispose d'ores et déjà d'un tel projet de loi. «Mieux vaudrait élaborer une loi sur le divorce qui encouragerait vivement les parents à rechercher conjointement le meilleur arrangement en matière de résidence, déclare Leen Ackaert du Kinderenrechtencommissariaat».

Nous apprécions particulièrement la formulation nuancée de l'ensemble du texte. L'article 2, § 2, alinéa 2, dispose qu'en cas de désaccord entre les parents, le tribunal examine «prioritairement la possibilité d'attribuer l'hébergement de manière égalitaire entre les parents». L'alinéa 3 poursuit dans ce sens: si l'hébergement égalitaire n'est pas la formule la plus appropriée, le tribunal peut décider de fixer l'hébergement de manière alternée, par périodes de durées différentes. Cette formulation a le mérite de créer un juste équilibre entre le postulat de la coparenté résidentielle et le pouvoir

Na grondige lectuur van de tekst van het wetsontwerp treed ik de basisprincipes daarin vervat volmondig bij:

1. het verblijfsco-ouderschap zoals voorgesteld in de ontwerpversie art. 2
2. de permanente aanhangigmaking bij de rechtbank in de gevallen waarbij zich moeilijkheden manifesteren tussen de beide ouders in de omgangsregeling van de kinderen
3. de (nood)maatregelen voorzien voor een gedwongen tenuitvoerlegging van de gestatueerde omgangsregeling.

Met nadruk wil ik hier verzoeken die basisprincipes te behouden bij de definitieve vormgeving van het wetsontwerp tot wet.

Op twee thema's uit het wetsontwerp wil ik hierbij toch nader ingaan.

**– Het verblijfsco-ouderschap als uitgangspunt, als principe, als model:**

Dat heeft gezorgd voor een nogal uitgesproken controverse waarbij deskundigen en direct betrokkenen duidelijk voor of tegen zijn. Goeddeels is die tegenstrijdigheid ontstaan op grond van gebrekkige informatie en een onzorgvuldige lectuur van art. 2 in het ontwerp. Het lijkt wel een windmolengevecht tegen een «verplicht verblijfsco-ouderschap» dat hoegenaamd niet in het wetsontwerp voorkomt. Nog op 31 mei 2005. In de aanhef van het Standardartikel «Kinderen zijn geen te verdelen goed» (vbr) staat letterlijk «Het Kinderrechtencommissariaat blijft gekant tegen een verplichte tweeverblijfsregeling. De federale minister van Justitie, Laurette Onkelinx (PS), heeft wel zo'n wetsontwerp klaar. «Het zou beter zijn om een echtscheidingswet te maken waarbij ouders er sterk toe aangemoedigd worden om samen te zoeken naar de beste verblijfsregeling», zegt Leen Ackaert van het Kinderrechtencommissariaat.» !!

Wij waarderen bijzonder de genuanceerde formulering van de hele tekst. Art. 2, § 2, 2<sup>de</sup> alinea stelt dat bij oneigheid van de ouders de rechtbank «bij voorrang de mogelijkheid van de gelijkmatig verdeelde huisvesting» onderzoekt. Verder in alinea 3: als de gelijkmatig verdeelde huisvesting niet de meest passende wijze is, kan zij evenwel beslissen de beurtelingse huisvesting met tijdvakken van verschillende duur vast te leggen. Hierbij ontstaat in de formulering een mooi en volwaardig evenwicht tussen het uitgangspunt van het verblijfsco-ouderschap en de beslissingsbevoegdheid van de

décisionnel du juge appelé à statuer. *Il faut impérativement conserver cette formulation nuancée dans la future loi.*

Il nous paraît que le principe de la coparenté en matière de résidence énoncé dans la loi a un énorme impact social. Il remédie en effet dans une large mesure, devant le juge, au déséquilibre du rapport de force entre le parent chez qui l'enfant habite et l'autre parent. Le principe de la coparenté en matière de résidence empêche *ab initio* des dérives sociales résultant du fait que l'on n'impose pas le respect du régime de relations personnelles fixé juridiquement en classant indéfiniment d'innombrables plaintes pour refus de l'exercice du droit aux relations personnelles. Sur la base de la nouvelle disposition légale, les parents chez qui les enfants habitent pourront d'emblée se rendre compte qu'ils ne peuvent plus avoir un comportement arbitraire en ce qui concerne les contacts que leurs enfants entretiennent avec le parent qui n'habite pas sous le même toit.

Pour des arguments intrinsèques en faveur de la coparenté en matière de résidence en tant que modèle, nous devons certainement pleinement faire valoir les vues exprimées par M. Jan Piet De Man, médiateur professionnel en matière de divorce. Celui-ci écrit dans sa proposition d'amendements présentés actuellement en tant que remarques complémentaires à la proposition de loi que les recherches scientifiques empiriques ont révélé qu'un hébergement égalitaire garantit généralement mieux les intérêts des enfants que le système traditionnel, même s'il est imposé en cas de conflits parentaux graves. Il écrit également que les intérêts des enfants sont donc mieux garantis lorsque le système légal privilégie un régime d'hébergement égalitaire en cas de désaccord des parents (ou lorsque la loi oblige le juge à privilégier ce régime).

Dans ses remarques complémentaires, que vous avez également reçues le 1<sup>er</sup> juin 2005, le *BGMK.be Antwerpen* formule également des arguments concrets en faveur de la coparenté en matière de résidence, des arguments qui s'opposent aux arguments avancés par les détracteurs de ce système.

Ce qui frappe également dans le texte d'Eric Van Camp, c'est que le *BGMK.be Antwerpen* se rallie au principe français de double domiciliation des enfants qui ne vivent plus avec leurs deux parents, un principe que le *BGMK.org.Gent* évoque également dans son audition du 22 décembre 2004 et que j'ai aussi préconisé de prendre en considération dans mon exposé. Aujourd'hui plus encore qu'alors, je suis convaincu qu'outre la coparenté en matière de résidence, la double domicilia-

oordelende rechter. *Behoud in elk geval deze genuanceerde formulering in de komende wet.*

Het principe van het verblijfsco-ouderschap in de wet heeft in onze visie een enorm maatschappelijke impact. Het herstelt namelijk voor de rechter in aanzienlijke mate het machtsonevenwicht tussen de inwonende en de niet-inwonende ouder. Maatschappelijke scheefgroeiing door niet-handhaving van de juridisch vastgelegde omgangsregeling door oneindig seponeren van talloze klachten weigering omgangsrecht wordt door het principe van het verblijfsco-ouderschap *ab initio* tegengegaan. Ouders bij wie de kinderen zouden inwonen, kunnen op grond van de nieuwe wetsbepaling van meet af aan beseffen dat ze niet meer willekeurig kunnen handelen i.v.m. de contacten van hun kinderen met de niet-inwonende ouder.

Voor de intrinsieke argumentatie ten voordele van het verblijfsco-ouderschap als model moeten we zeker de inzichten van Jan Piet De Man, professionele scheidingsbemiddelaar, ten volle laten gelden. Hij schrijft in zijn voorstel tot amendementen nu ingediend als bijkomende bemerkingsen bij het wetsvoorstel – ik vertaal uit het Frans – *dat empirische wetenschappelijke onderzoeken hebben uitgewezen dat een gelijkmatig verdeelde huisvesting in het algemeen beter de belangen van de kinderen waarborgt dan het traditionele systeem, zelfs als het opgelegd wordt in gevallen van zware ouderconflicten*. Hij schrijft daarbij dat de belangen van de kinderen dus meer gewaarborgd worden als het wettelijk systeem bij gebrek aan akkoord tussen de ouders een gelijkwaardige verdeling van de huisvesting bevoordrecht (of als de wet de rechter verplicht ze te bevoorrechten).

Concrete argumenten ten voordele van het verblijfsco-ouderschap en tegen de argumentatie van de tegenstanders formuleert ook *BGMK.be Antwerpen* in zijn bijkomende bemerkingsen die u ook op 1 juni 2005 ontvangt.

Opvallend in de tekst van Eric Van Camp is ook dat *BGMK.be Antwerpen* zich aansluit bij het Franse *principe van de dubbele domiciliëring* van kinderen bij wie de ouders niet meer samenwonen, dat ook in de hoorzitting van 22 december 2004 door *BGMK.org.Gent* werd aangehaald en waarvoor ik zelf in mijn betoog heb gepleit dat het in overweging wordt genomen. Nu nog meer dan toen ben ik ervan overtuigd dat de dubbele domiciliëring naast het verblijfsco-ouderschap de

tion assurerait pleinement l'égalité entre les parents sur les plans psychique et matériel.

Pour la description des modalités de l'hébergement alterné des enfants chez leurs parents divorcés, il est essentiel de tenir compte de l'évolution des enfants en âge: les jeunes enfants jusqu'à quatre ans peuvent être domiciliés chez la mère à condition que des contacts fréquents avec le père soient prévus (2 à 3 heures tous les 2 à 3 jours). Le régime d'hébergement devrait également être souple de manière à pouvoir être revu, si le besoin s'en fait sentir dans le cas d'enfants un peu plus âgés. On pourrait décidément également envisager l'idée d'un calendrier progressif pour l'hébergement en fonction de l'âge des enfants. Cette idée est évoquée par le Professeur M. Berger dans son article précité, il s'appuie à cet égard sur des recherches américaines dans ce domaine. M. Jan Piet De Man souscrit également à cette idée.

J'ai moi-même assisté au symposium «*bemiddeling – Gescheiden ouders, verscheurde kinderen?*» organisé, le jeudi 26 mai 2005, par la *Vlaamse Vereniging voor Familiale Bemiddeling* au *Hoger Instituut voor Gezinswetenschappen*. Lors de l'exposé qu'elle y a présenté, Diana Evers, formatrice de médiateurs à la K.U.Leuven, médiatrice elle-même et présidente de l'ASBL BEMIDDELING, s'est clairement exprimée en faveur de la coparenté en matière de résidence. Elle a déclaré: «*Il est pour ainsi dire évident que deux personnes qui ont décidé, conjointement, consciemment et volontairement d'avoir des enfants, continuent tout simplement, après leur divorce, à assumer leurs responsabilités de parents et à partager les soins, les joies et les charges inhérents à cette parenté.*». Elle a également déclaré: «*Pourquoi proposer un modèle? Il s'agit d'un signal explicite de la part de la société: nous concevons et nous entendons ainsi concevoir la parenté après le divorce dès lors que nous estimons que notre vision de cette question est conforme aux intérêts des deux parents et des enfants. La double résidence constitue le prolongement naturel de la parenté commune et partagée durant la période de la vie commune des parents.*». En cas de désaccord en matière de régime de résidence, Diana Evers voit dans la médiation un remède idéal.

#### – *Médiation et accompagnement*

De plus en plus de professionnels sont ouverts à l'idée de la médiation en matière de divorce et de parenté. La médiation a également été instituée légalement en Belgique par la loi du 21 février 2005, laquelle entrera en vigueur le 30 septembre 2005 au plus tard. L'augmentation du nombre de divorces par consentement mutuel (qui atteint environ 75% à l'heure actuelle) indique clai-

gelijswaardigheid tussen beide ouders in psychisch en materieel opzicht ten volle zou realiseren.

Voor de beschrijving van de modaliteiten van de beurtelingse huisvesting van de kinderen bij hun gescheiden ouders is het van aanzienlijk belang dat rekening gehouden wordt met de leeftijdsevolutie van de kinderen: kleine kinderen tot 4 jaar kunnen gedomicilieerd worden bij de moeder op voorwaarde dat er veelvuldige contacten met de vader voorzien worden (2 tot 3 uren om de 2 tot 3 dagen). Het systeem van de verblijfsregeling zou ook soepel herzienbaar moeten worden gesteld als daar behoefte voor is bij kinderen van wat oudere leeftijd. De idee van een progressieve kalender voor de huisvesting die rekening houdt met de leeftijd is beslist het overwegen waard. Die idee wordt aangehaald door Prof. M. Berger in zijn eerder genoemd artikel waarbij hij zich steunt op Amerikaanse onderzoeken terzake. Ook Jan Piet De Man treedt dat bij.

Zelf was ik aanwezig op het *Symposium bemiddeling – Gescheiden ouders, verscheurde kinderen?* een organisatie van de *Vlaamse Vereniging voor Familiale Bemiddeling* op donderdag 26 mei 2005 in het *Hoger Instituut voor Gezinswetenschappen*. In haar uiteenzetting daar sprak zich Diana Evers, trainer bemiddelaars K.U.Leuven, zelf bemiddelaar en voorzitter van BEMIDDELING vzw. zich manifest uit voor het verblijfsco-ouderschap. Ze zegt: «*Het is haast een vanzelfsprekend gegeven dat 2 mensen die samen bewust en vrijwillig voor kinderen kozen hun verantwoordelijkheid als ouders na hun partnerscheiding gewoon samen verder zetten en de zorg, de vreugde en ook de lasten van dit ouderschap met elkaar blijven delen.*». Verder: «*Waarom een model? Het is een expliciet signaal van onze samenleving: zo zien wij en willen wij liefst het ouderschap na scheiding vorm geven omdat we denken dat dit recht doet aan het belang van beide ouders en van de kinderen. ... Bilocatie is de vanzelfsprekende verderzetting van het gezamenlijk en gedeelde ouderschap tijdens de samenlevingsperiode van de ouders.*» Bij onenigheid over de verblijfsregeling ziet Diana Evers *bemiddeling* als de heilzame remedie.

#### – *Bemiddeling en begeleiding*

Steeds meer en steeds professioneler vindt de idee van scheidings- en ouderschapsbemiddeling ingang. Ook in België wordt bemiddeling legaal geïnstitutionaliseerd door de wet van 21 februari 2005; die uiterlijk op 30 september 2005 in werking treedt. Het toenemend aantal echtscheidingen door onderlinge toestemming (nu zowat 75%) zijn een duidelijke indicatie dat bemidde-

rement que la médiation est efficace en cas de divorce ou de séparation parentale. Qu'elle soit judiciaire ou non, la médiation est en outre avantageuse et salubre pour les personnes qui divorcent comme pour leurs enfants. Nous estimons que c'est surtout en cas de désaccord ou de conflits que la médiation judiciaire offre, en plus du plan parental, une solution adéquate qui permet une séparation paisible et équitable en cas de divorce. Les conditions légales nécessaires à cet effet sont maintenant pratiquement réunies. La saisine permanente du tribunal contribue à une médiation raisonnable et experte tout en assurant une supervision potentielle constante de la part du juge. Il s'agit d'un autre élément positif du projet de loi à l'examen.

Nous nous devons cependant absolument de souligner *une importante lacune du projet de loi*: il est impératif, dans les cas difficiles, qu'un *accompagnement* complète la médiation. L'accord de médiation n'est rien d'autre qu'un point de départ. Le respect des accords conclus ou de la décision judiciaire, en ce qui concerne le droit aux relations personnelles entre parents et enfants, est une tout autre question. Le projet de loi prévoit des moyens de pression tels qu'une astreinte et la reprise forcée de l'enfant sous l'accompagnement d'un expert psychologue ou éducateur. Le *système de l'accompagnement en tant que moyen d'assurer le respect des décisions* serait, de loin, préférable. Nous renvoyons à nouveau, à cet égard, à notre texte du 22 décembre 2004 «*Naar gelijkwaardig ouderschap bij scheiding*» – *De handhaving van de omgangsregeling 2. Begeleiding*», où il a déjà été fait mention de l'emploi de la notion d'accompagnateur aux relations personnelles dans les développements de la proposition de loi du président Guy Swennen («expert» dans le texte de la loi). Nous avons déjà indiqué, à cette occasion, qu'il pourrait être fait appel, pour cette tâche, à des assistants de police bien formés.

Nous prévoyons que la sous-commission «droit de la famille» examinera les propositions de loi à l'examen, déposées par nos collègues, en même temps que le projet de loi de la ministre de la Justice. Il serait idéal, pour nous, que la commission intègre au projet de loi lui-même les meilleurs éléments desdites propositions de loi. En ce qui concerne le respect des accords conclus et surtout le droit aux relations personnelles, nous ajoutons, en tout état de cause, à ces éléments, *le système de l'accompagnement*.

ling bij echtelijke en ouderlijke scheiding renderend is. Zowel niet-proceduregebonden bemiddeling als proceduregebonden bemiddeling zijn voordelig en heilzaam voor scheidenden en hun kinderen. Vooral bij onenigheden of conflicten is voor ons de proceduregebonden bemiddeling naast een ouderschapsplan voor de scheiding een aangewezen middel om toch vreedzaam en billijk uit elkaar te gaan. De wettelijke voorwaarden daartoe komen nu in een nabij verschiet. De permanente aanhangigmaking van een zaak bij de rechtbank ondersteunt redelijke en deskundige bemiddeling door een constante potentiële supervisie van de rechter. Ook dat is positief in het voorliggende wetsontwerp.

Toch moeten wij uit volle overtuiging *een grote lacune in het wetsontwerp* onder de aandacht brengen: naast bemiddeling is bij moeilijke gevallen **begeleiding** nodig. Een bemiddelingsakkoord is slechts een uitgangspunt, de handhaving van het akkoord of van de gerechtelijke beslissing inzake de omgangsregeling van de ouders met hun kinderen is een andere aangelegenheid. In het wetsontwerp zijn dwangmiddelen voorzien als de dwangsom en de gedwongen teruggave van het kind onder begeleiding van een psychologisch of educatieve deskundige. Veel, maar dan veel beter is **het handhavingssysteem van de begeleiding**. We verwijzen hiervoor nogmaals naar onze tekst van 22 december 2004 «*Naar gelijkwaardig ouderschap bij scheiding*» – *De handhaving van de omgangsregeling 2. Begeleiding*. Daar werd al verwezen naar de «omgangsbuddy» in de toelichting bij het wetsvoorstel van Voorzitter Guy Swennen, de «deskundige» in de wettekst zelf. We stelden toen al dat goed bijgeschoolde politie-assistenten daarvoor ingezet kunnen worden.

We voorzien dat de Subcommissie Familierecht samen met het wetsontwerp van de justitieminister ook de voorliggende wetsvoorstellen van de collega's in bespreking neemt. Voor ons zou het uitstekend zijn als de commissie de meest waardevolle elementen uit de wetsvoorstellen zou integreren in het wetsontwerp zelf. Daartoe rekenen wij in elk geval voor de handhaving van de overeenkomsten en vooral van de omgangsregeling *het systeem van de begeleiding*.

## En conclusion

Les associations de parents et de défense des intérêts des personnes concernées suivent attentivement les travaux de la sous-commission «droit de la famille». Elles sont pleinement conscientes que les auditions sont aujourd'hui au centre d'un travail législatif extrêmement important dont la portée pourrait être plus que considérable, sur le plan humanitaire, pour de nombreuses personnes. Nous maintenons notre confiance dans le travail de cette équipe de législateurs jeunes et dynamiques. Nos espoirs sont à la hauteur de nos attentes. Nous attendons impatiemment les résultats positifs de vos efforts.».

**E. Avis écrit de M. Guy Hiernaux, avocat, représentant de l'Ordre des barreaux francophones et germanophone**

«Puis-je tout d'abord attirer l'attention de votre sous-commission sur le numéro 1/2005 de la «**Revue trimestrielle de droit familial**» consacré à l'hébergement alterné<sup>2</sup>.

En plus de nombreuses décisions illustrant les problèmes d'hébergement alterné, vous disposez ainsi de deux études doctrinales, une française et une belge, sur l'implication psychologique de l'hébergement alterné («*Pour une évaluation des effets réels de la résidence alternée en cas de divorce des parents*» de Gérard POUSSIN et «*Hébergement alterné et autorité parentale conjointe*» de Jean Yves HAYEZ et de Philippe QUINAUX), ainsi qu'un examen de jurisprudence particulièrement intéressant effectué par Mesdames Nathalie DANDOY et Florence REUSENS sur la pratique judiciaire en matière d'hébergement alterné.

Je me permettrai de retenir dans la conclusion de Monsieur POUSSIN, la phrase suivante:

«Le fait que la résidence alternée ait été reconnue dans la loi comme une possibilité ne<sup>3</sup> doit pas la transformer en obligation.

C'est parce que la résidence alternée a bien fonctionné avec un certain nombre d'enfants par le passé que cette possibilité doit être donnée aux parents.

C'est parce que ce système de garde a posé des problèmes à d'autres enfants qu'il ne faut pas en faire une règle de fonctionnement applicable à tous.».

<sup>2</sup> De Boeck-Larcier, 2005.

<sup>3</sup> La loi française en l'espèce.

## Tot slot

De ouder- en belangenverenigingen volgen op de voet de werkzaamheden van de Subcommissie Familierecht. Zij zijn er zich ten volle van bewust, dat de zittingen nu het centrum zijn van een enorm belangrijk wetgevingswerk, dat een draagwijdte heeft die onoverzienbaar groot zou kunnen zijn op humanitair vlak voor zovele mensen. Wij blijven ons vertrouwen hebben in dat werk van deze jonge en dynamische ploeg van wetgevers. Onze hoop en onze verwachtingen zijn gespannen en groot. Wij kijken uit naar de positieve resultaten van uw inzet.»

**E. Schriftelijk advies van de heer Guy Hiernaux, advocaat, vertegenwoordiger van de Ordre des barreaux francophones et germanophone**

Eerst en vooral wens ik uw subcommissie te wijzen op nummer 1/2005 van het tijdschrift «*Revue trimestrielle de droit familial*»<sup>2</sup>, dat gewijd is aan de beurtelingshuisvesting.

Naast de talrijke uitspraken waaruit blijkt dat de beurtelingshuisvesting problemen doet rijzen, beschikt uw subcommissie aldus over twee juridische studies (een Belgische en een Franse) over de psychologische impact van de gelijkmatig verdeelde huisvesting («*Pour une évaluation des effets réels de la résidence alternée en cas de divorce des parents*» van Gérard POUSSIN, en «*Hébergement alterné et autorité parentale conjointe*» van Jean Yves HAYEZ en Philippe QUINAUX). Bovendien bevat het tijdschrift een bijzonder interessante bijdrage van de dames Nathalie DANDOY en Florence REUSENS, waarin zij de rechtspraak inzake de beurtelingshuisvesting analyseren.

Uit het besluit van de heer POUSSIN wens ik de volgende zin te citeren:

«*Le fait que la résidence alternée ait été reconnue dans la loi comme une possibilité ne<sup>3</sup> doit pas la transformer en obligation.*

*C'est parce que la résidence alternée a bien fonctionné avec un certain nombre d'enfants par le passé que cette possibilité doit être donnée aux parents.*

*C'est parce que ce système de garde a posé des problèmes à d'autres enfants qu'il ne faut pas en faire une règle de fonctionnement applicable à tous.».*

<sup>2</sup> De Boeck-Larcier, 2005.

<sup>3</sup> In dit geval gaat het over de Franse wet.

Dans le texte des Docteurs HAYEZ et QUINAUX, je relève la phrase suivante:

«Nous sommes donc hostiles à ce qu'une formule unique d'hébergement quelle qu'elle soit, apparaisse un jour dans un texte de loi comme la règle de base par rapport à toutes les autres.

Cela nous semblerait une ingérence excessive de l'état dans le privé des familles, basée sur un doute et une méfiance quant à la capacité des parents à veiller sainement sur leurs enfants !».

\*  
\* \*

Je voudrais, pour le surplus, me référer aux arguments que j'ai eu l'honneur de développer devant vous.

L'hébergement d'un l'enfant n'est pas une question, qui s'analyse en termes d'égalité entre les parents, mais bien dans la recherche du plus grand intérêt de l'enfant.

Par ailleurs, je relève dans le préambule du projet de loi que: *«les Etats Généraux de la Famille ont, de manière presque unanime, proposés l'instauration d'une norme générale et à tout le moins d'un modèle qui s'imposerait au juge à défaut d'autres éléments».*

Je n'ai, personnellement, pas le même sentiment et le compte-rendu desdits Etats généraux - repris sur Internet - fait état de ce que les participants étaient fort divisés sur ce point.

Il est également indiqué dans le préambule du projet de loi que les experts (psychologues, etc...) ne sont pas opposés à la solution de l'hébergement égalitaire!

Lorsque l'on consulte les textes publiés tant en Belgique qu'en France, on constate également que, sur cette question, les avis sont très souvent divergents.

Il résulte par exemple des propos tenus devant votre commission, par Madame DE BUCK, pédopsychiatre, que l'hébergement alterné égalitaire peut être totalement inadéquat dans certaines circonstances.

De tekst van dr. HAYEZ en dr. QUINAUX bevat de volgende opmerkelijke zin:

*«Nous sommes donc hostiles à ce que une formule unique d'hébergement quelle qu'elle soit, apparaisse un jour dans un texte de loi comme la règle de base par rapport à toutes les autres.*

*Cela nous semblerait une ingérence excessive de l'état dans le privé des familles, basée sur un doute et une méfiance quant à la capacité des parents à veiller sainement sur leurs enfants!».*

\*  
\* \*

Voor het overige verwijs ik naar de argumenten die ik reeds in uw subcommissie heb uiteengezet.

Bij de huisvesting van een kind gaat het niet zozeer om de gelijkheid van de beide ouders, maar wel om het zoeken naar de oplossing die het belang van het kind het best dient.

Voorts verwijs ik naar de volgende zin in de memorie van toelichting van het ter bespreking voorliggende wetsontwerp: *«De Staten-Generaal van het Gezin hebben bijna unaniem voorgesteld om een algemene norm in te voeren, en op zijn minst een model dat aan de rechter zou worden opgelegd bij gebrek aan andere elementen.».*

Ik ben het daar niet mee eens. Uit het – op het internet beschikbare – verslag van de voormelde Staten-Generaal blijkt tevens dat de meningen van de deelnemers terzake sterk uiteenliepen.

In de memorie van toelichting van het wetsontwerp wordt eveneens aangegeven dat de experten (psychologen enzovoort) niet gekant zijn tegen de beurtelinge huisvesting.

Zowel uit de Belgische als uit de Franse publicaties terzake blijkt tevens dat de meningen zeer vaak verdeeld zijn.

Zo bleek uit de hoorzitting met kinderpsychiater mevrouw DE BUCK in uw subcommissie dat de beurtelinge huisvesting in bepaalde omstandigheden volstrekt ongeschikt kan zijn.

Je lis également à la page 7 du préambule que:

*«Contrairement à la situation actuelle, ce ne sera plus le parent qui sollicite l'hébergement égalitaire qui devra démontrer la pertinence de celui-ci, mais aux parents qui s'y opposent de démontrer qu'il existe une contre indication».*

Je pense que cette affirmation est exacte dans son principe, mais elle implique une conséquence perverse.

En effet, les avocats ne plaideront plus l'aspect positif de la personnalité de leur client ou cliente en essayant de démontrer ses aptitudes à assumer un hébergement principal, alterné ou égalitaire de l'enfant, mais au contraire, ils vont s'attacher à l'aspect négatif de la partie adverse, en tentant de démontrer par tous moyens, que l'autre parent n'est pas en mesure d'assumer un hébergement égalitaire alterné.

Il s'agira par exemple, non plus de démontrer que le père est capable d'assumer un hébergement alterné égalitaire de l'enfant, mais bien d'apporter la preuve que ce mode d'hébergement n'est pas idéal, la personnalité de la mère étant fragile et de toute manière inadéquate pour assumer la charge d'un enfant même partiellement...

Cette approche risque de rendre les litiges en matière d'hébergement, particulièrement conflictuels, ce qui n'est jamais une bonne chose.

\*  
\* \*

Pour moi et pour l'OBF, l'article 374 § 2 du Code civil devrait être libellé de la manière suivante:

*«Lorsque les parents ne vivent pas ensemble et qu'ils saisissent le tribunal quant aux modalités d'hébergement de leur enfant, leur accord est homologué par le tribunal, sauf s'il est manifestement contraire à l'intérêt de l'enfant.*

*«A défaut d'accord entre les parents, en cas d'autorité parentale conjointe, et si l'un des parents en fait la demande, le tribunal fixe l'hébergement de manière alternée par périodes de durées égales ou différentes, selon la formule la plus appropriée, dans l'intérêt de l'enfant et de ses parents».*

Op bladzijde 7 van de memorie van toelichting lees ik tevens het volgende:

*«In tegenstelling tot de huidige situatie moet niet langer de ouder die om de beurtelingse huisvesting verzoekt de gegrondheid ervan aantonen, maar moet de ouder die zich daartegen verzet bewijzen dat er een contra-indicatie bestaat.».*

Hoewel die uitspraak volgens mij principieel correct is, kan ze kwalijke gevolgen hebben.

De advocaten zullen hun pleidooi in dat geval immers niet langer baseren op het positieve aspect van de persoonlijkheid van hun cliënt(e), om te proberen aan tonen dat hij of zij geschikt is om het kind in hoofdzaak, beurtelings dan wel volgens een gelijkmatige verdeelsleutel te huisvesten, maar zullen zich daarentegen vastblijven in de negatieve aspecten van de tegenpartij, door met alle mogelijke middelen te proberen te bewijzen dat de andere ouder niet in staat is een regeling van gelijkmatig verdeelde huisvesting in acht te nemen.

In een soortgelijk geval komt het er dus niet langer op aan te bewijzen dat de vader geschikt is om de zorg voor het kind via de gelijkmatig verdeelde huisvesting op zich te nemen, maar wel het bewijs te leveren dat die huisvestingsmethode niet ideaal is, gezien de labiele persoonlijkheid van de moeder en het feit dat zij hoe dan ook niet geschikt is om – zelfs al is het maar deeltijds – voor een kind te zorgen ...

Door die aanpak dreigen de geschillen inzake de huisvesting bijzonder conflictueus te worden, en zulks is nooit een goede zaak.

\*  
\* \*

De OBF, en ik zijn van mening dat artikel 374, § 2, van het Gerechtelijk Wetboek zou moeten worden verwoord als volgt:

*«Wanneer de ouders niet samenleven en zich tot de rechtbank wenden inzake de nadere huisvestingsregels van hun kind, wordt hun overeenkomst gehomologeerd door de rechtbank, behalve wanneer die kennelijk strijdig is met de belangen van het kind.*

*Bij gebreke van overeenstemming tussen de ouders, in geval van gezamenlijk ouderlijk gezag, stelt de rechtbank, op verzoek van één van de ouders, de beurtelingse huisvesting vast met tijdvakken van gelijke dan wel verschillende duur, en wel op de meest passende wijze, in het belang van het kind en van zijn ouders.».*

De cette manière, le juge statuerait au cas par cas, sans que l'on puisse contester le fait que tous les modes d'hébergement se trouvent sur un pied d'égalité.

Enfin, en ce qui concerne l'exécution, je reste inquiet par les mesures proposées.

Le recours à l'huissier de justice, dans un rôle actif<sup>4</sup>

Bien évidemment, j'approuve le recours à l'huissier de Justice, s'il s'agit simplement de constater la non représentation d'enfant, à savoir «reprenre l'enfant», devrait - selon moi - constituer que l'ultime recours, lorsque tout a été tenté!»

#### **F. Avis écrit de M. Nicolas Biesmans, président du tribunal de première instance de Turnhout**

«En réponse à votre lettre du 20 mai dernier concernant la problématique du droit aux relations personnelles entre les enfants et leurs parents, je me permets de vous communiquer mes observations relatives au projet de loi à l'examen.

##### Article 2

Je pense pouvoir affirmer que l'article 2 du projet de loi répond entièrement au modèle d'hébergement égalitaire que j'ai présenté lors des auditions. Le juge compétent garde un pouvoir d'appréciation plus important et les preuves des éventuelles contre-indications doivent être apportées par la personne qui s'oppose à l'appréciation du juge.

Si le juge s'écarte du modèle légal, il doit étayer et motiver sa décision.

##### Article 3

La saisine permanente est une décision politique qui permettra de ramener plus facilement la cause devant le juge. Ma seule crainte est que, de ce fait, les parties soient tentées de saisir le juge au moindre désaccord, au lieu de chercher d'abord elles-mêmes une solution.

Une manière de remédier à ce problème serait de régler dans la loi la question de la répétibilité à charge de la partie succombante des honoraires d'avocat de la partie adverse.

<sup>4</sup> Bien évidemment, j'approuve le recours à l'huissier de Justice, s'il s'agit simplement de constater la non-représentation d'enfant.

Aldus zou de rechter geval per geval oordelen, en kan niet worden ontkend dat alle huisvestingswijzen op gelijke voet worden gesteld.

Wat ten slotte de uitvoering betreft, acht ik de ontworpen maatregelen zorgwekkend.

Dat een beroep wordt gedaan op de gerechtsdeurwaarder, die een actieve rol speelt<sup>4</sup> en het kind «terughaal», zou volgens mij het allerlaatste redmiddel moeten zijn, dat alleen zou mogen worden aangewend als alle andere middelen uitgeput zijn.

#### **F. Schriftelijk advies van de heer Nicolas Biesmans, voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg te Turnhout**

«In antwoord op uw schrijven van 20 mei jl. omtrent de problematiek van het omgangsrecht tussen kinderen en ouders, ben ik zo vrij U hierbij mijn opmerkingen op het kwestieuze wetsontwerp over te maken:

##### Artikel 2

Ik meen te mogen stellen dat het artikel 2 van het wetsontwerp volledig beantwoordt aan het door mij tijdens de hoorzitting vooropgestelde model van gelijkmatig verdeelde huisvesting. De bevoegde rechter behoudt een grotere beoordelingsbevoegdheid en bewijs van eventuele contra-indicaties dient geleverd door degene die zich er tegen verzet.

De afwijking dient te worden onderbouwd en gemotiveerd in de rechterlijke beslissing.

##### Artikel 3

De blijvende aanhangigheid is een beleidsbeslissing en zal drempelverlagend werken. Mijn enige vrees bestaat er in dat door deze drempelverlaging partijen bij de minste onenigheid geneigd zullen zijn naar de rechter te stappen in plaats van eerst zelf naar een oplossing te zoeken.

Een wettelijke regeling aangaande het ten laste leggen aan de verliezende partij van de kosten van de raadsman van de wederpartij kan hier voor tegenwerk zorgen.

<sup>4</sup> Uiteraard heb ik er niets op tegen dat een beroep wordt gedaan op de gerechtsdeurwaarder om vast te stellen dat het bezoekrecht niet in acht wordt genomen.

## Article 4

Je me permets de proposer que l'on mentionne également, dans cet article, la manière dont la cause doit être ramenée devant le juge. La manière dont il faut ressaisir le tribunal est uniquement mentionnée dans la déclaration de la ministre.

Pourquoi ne pas insérer un texte similaire à celui qui figure actuellement à la fin de l'article 1280 du Code judiciaire: «sans préjudice d'une nouvelle citation ou d'une comparution volontaire des parties, la cause peut être ramenée devant le juge, dans les 15 jours, par simple dépôt au greffe des conclusions d'une des parties.».

### G. Avis écrit de M. Luc Pasteger, juge de la jeunesse à Liège

«En l'absence de temps pour un examen approfondi du projet, les observations qui suivent sont non exhaustives et succinctes:

## Article 2

– Le principe d'hébergement égalitaire de l'enfant suscite beaucoup de débats et de controverses parmi les praticiens; certains préfèrent la notion d'hébergement partagé qui permet plus de latitude au magistrat sans imposer à priori l'égalité entre les parents en ce qui concerne le partage du temps;

## Article 3

– Ne serait-il pas opportun, dans la mesure où est introduit un nouvel article 387ter, qui fait référence à «l'hébergement des enfants ou au droit aux relations personnelles» et/ou l'article 374 actuel fait expressément référence à l'hébergement de l'enfant et aux relations personnelles, de modifier également l'actuel article 387bis qui lui ne mentionne que «toute disposition relative à l'autorité parentale»?

En effet, les notions d'autorité parentale sont différentes de celles d'hébergement et de droit aux relations personnelles. La seule mention de l'autorité parentale dans l'article 387bis ne se justifie pas et se justifie d'autant moins que le nouvel article 387ter fait expressément référence aux autres notions d'hébergement et de droit aux relations personnelles;

– L'alinéa 2 de l'article 387bis prévoit la possibilité pour le Juge d'ordonner une mesure préalable pour un

## Artikel 4

Ik zou durven voorstellen in dit artikel eveneens op te nemen op welke wijze de zaak opnieuw voor de bevoegde rechter moet worden gebracht. De wijze van het opnieuw aanhangig maken, staat enkel vermeld in de verklaring van de minister.

Waarom geen gelijkaardige tekst opnemen zoals thans vermeld in art. 1280 in fine van het Gerechtelijk Wetboek: «onverminderd een nieuwe dagvaarding of een vrijwillige verschijning, kan de zaak binnen de 15 dagen voor de rechter worden gebracht doordat één van de partijen haar conclusies op de griffie neerlegt».

### G. Schriftelijk advies van de heer Luc Pasteger, jeugdrechter te Luik

«Aangezien er niet genoeg tijd was om het wetsontwerp grondig te onderzoeken, zijn de volgende opmerkingen niet exhaustief en bondig.

## Artikel 2

– Het beginsel van de gelijkmatig verdeelde huisvesting doet onder de mensen in het vak heel wat debatten en controverses oplaaien; sommigen geven de voorkeur aan het begrip «gedeelde huisvesting», dat de magistraat meer speelruimte biedt zonder tussen de ouders *a priori* gelijkheid inzake de tijdsverdeling op te leggen.

## Artikel 3

– Er wordt in het Burgerlijk Wetboek een nieuw artikel 387ter ingevoegd waarin men het heeft over «de huisvesting van de kinderen of het recht op persoonlijke relaties»; in het vigerende artikel 374 wordt uitdrukkelijk verwezen naar de huisvesting van het kind en naar de persoonlijke relaties. Ware het tegen die achtergrond niet wenselijk ook het vigerende artikel 387bis te wijzigen, waarin alleen gewag wordt gemaakt van «alle beschikkingen met betrekking tot het ouderlijk gezag»?

Het begrip «ouderlijk gezag» valt immers niet samen met de begrippen «huisvesting» en «recht op persoonlijke relaties». Alleen het vigerende artikel 387bis heeft het onterecht over «ouderlijk gezag», temeer omdat in het nieuwe artikel 387ter uitdrukkelijk wordt verwezen naar de andere begrippen «huisvesting» en «recht op persoonlijke relaties».

– Krachtens het ontworpen artikel 387bis, tweede lid, mag de rechter een voorafgaande maatregel bevelen

délai qu'il détermine; en fait, ce délai ne peut excéder un an, eu égard à ce qui est mentionné à l'alinéa suivant;

– L'alinéa 3 de l'article 387*bis* prévoit que le tribunal de la jeunesse, lorsqu'il est saisi pour la première fois, statue à titre provisionnel; l'utilisation de l'indicatif présent entraîne qu'il s'agit pour le tribunal d'une obligation; l'avis du Conseil d'Etat mentionne qu'il est fait obligation au tribunal de la jeunesse; néanmoins l'exposé des motifs mentionne au point B § I modification de procédure l'opportunité de recourir aux mesures provisoires ce qui paraît être contradictoire par rapport à l'obligation que semble contenir le texte du projet de loi;

– L'obligation de statuer à titre provisionnel et de réexaminer obligatoirement la cause d'office lorsque le Juge est saisi pour la première fois entraîne 2 inconvénients importants:

1° un alourdissement systématique des audiences civiles des tribunaux de la jeunesse déjà surchargés;

A ce sujet, l'exposé des motifs précise d'ailleurs au point A § 3 en le regrettant, que la plupart des décisions qui sont prises au début de la séparation, le sont, vu l'urgence en quelques dizaines de minutes;

L'article du Journal des Tribunaux du 30 avril 2005 sur la médiation dans le Code judiciaire (Loi du 21 février 2005) précise en son point 4 de l'introduction que: «...alors que ceci (les observations du magistrat relatives à la médiation) se fait régulièrement dans d'autres pays, il y a évidemment fort à craindre que cela ne se produise pas en Belgique en raison du manque de temps dont disposent les Juges et de la manière dont les audiences sont organisées»;

2° Si le réexamen d'une cause peut être très important dans un certain nombre de situations, il en est beaucoup d'autres où le maintien du litige ouvert, en l'absence de décision définitive, entretient le conflit et maintient les enfants dans celui-ci, ce qui peut être particulièrement nuisible à leur intérêt;

Le tribunal devrait pouvoir apprécier l'opportunité, comme c'est le cas actuellement, de statuer à titre provisionnel ou à titre définitif;

voor een termijn die hij vaststelt; in feite kan die termijn niet langer dan 1 jaar duren gelet op hetgeen in het volgende lid staat.

– In het ontworpen artikel 387*bis*, tweede lid, is het volgende bepaald: «Ingeval een dergelijke vordering voor het eerst bij de jeugdrechtbank aanhangig wordt gemaakt, (...) beslist de jeugdrechtbank over een voorlopige regeling.». Doordat de indicatief presens wordt gebruikt, impliceert zulks dat de rechtbank daartoe verplicht is. In het advies van de Raad van State wordt erop gewezen dat de jeugdrechtbank die verplichting opgelegd krijgt. In de memorie van toelichting, punt b, eerste lid, daarentegen wordt bij de procedurewijzigingen melding gemaakt van «de mogelijkheid een beroep te doen op voorlopige maatregelen» (DOC 51 1673/001, blz.8). Zulks lijkt in tegenspraak met de verplichting die de tekst van het wetsontwerp schijnt in te houden.

– De verplichting om over een voorlopige regeling te beslissen en om de zaak hoe dan ook ambtshalve opnieuw te onderzoeken wanneer die zaak voor de eerste maal bij de rechter aanhangig wordt gemaakt, brengt twee grote nadelen mee:

1° de rol van nu reeds te drukbezette burgerlijke terechtzittingen van de jeugdrechtbanken worden stelselmatig nog zwaarder belast.

Terzake wordt in de memorie van toelichting onder punt a, § 3, trouwens betreurd dat «de meeste beslissingen bij het begin van de scheiding, gelet op het spoedeisend karakter, in een paar tiental minuten [worden] genomen» (DOC 51 1673/001, blz. 5).

In het artikel in het *Journal des Tribunaux* van 30 april 2005 over bemiddeling in het Gerechtelijk Wetboek (wet van 21 februari 2005) wordt in punt 4 van de inleiding gesteld dat «... *alors que ceci (les observations du magistrat relatives à la médiation) se fait régulièrement dans d'autres pays, il y a évidemment à craindre que cela ne se produise pas en Belgique en raison du manque de temps dont disposent les Juges et de la manière dont les audiences sont organisées*».

2° Hoewel een nieuw onderzoek van een zaak in een aantal situaties erg belangrijk kan zijn, zijn er veel andere waarin het niet-bijleggen van een geschil bij gebreke van een definitieve oplossing, dat conflict bestendig en de kinderen erin verwickeld houdt, hetgeen hun belang bijzonder ernstig kan schaden.

De rechtbank zou zoals thans het geval is, moeten kunnen oordelen of het al dan niet wenselijk is een voorlopige dan wel definitieve beslissing uit te spreken.

Cela éviterait certains effets pervers;

– L'audition de l'enfant, âgé de plus de 12 ans, obligatoire devant le tribunal de la jeunesse en vertu de l'article 56*bis*, est-elle à nouveau obligatoire lors du réexamen d'office de la cause?

#### Article 4

Le paragraphe 1 de l'article 387*ter* prévoit que la cause peut être ramenée devant le Juge compétent;

Le commentaire des articles prévoit que la cause peut être ramenée devant le tribunal par dépôt de conclusions ou par simple demande écrite;

Ne serait-il pas opportun que les modalités procédurales, relatives à ce point, mais également à d'autres de l'avant-projet de modification du Code Civil, soient fixées de manière précise dans le Code Judiciaire?

L'alinéa 2 du § 1 de l'article 387*ter* prévoit que le Juge désigne les personnes habilitées à accompagner l'Huisier de Justice pour l'exécution de sa décision;

Les tribunaux pourront-ils, dans ce cas de figure, désigner les assistants de justice des Maisons de Justice, lesquels sont notamment chargés de réaliser les études sociales?

Il serait opportun de le préciser et, en cas de réponse positive, le cas échéant, de modifier les attributions de ces personnes pour que cette mission rentre dans leur compétence;

Dans le § 2 de l'article 387*ter* relatif aux conventions de divorce par consentement mutuel, il est prévu que le tribunal est saisi par requête contradictoire;

Le texte ne prévoit néanmoins pas de quel tribunal il s'agit, alors qu'il n'y a pas eu préalablement de décision judiciaire; l'intention est-elle de confier cette compétence au tribunal de la jeunesse?

Le § 3, alinéa 2 de l'article 387*ter* risque de créer des situations dans lesquelles il y aura litispendance; il n'est pas rare qu'un tribunal soit saisi mais que les parties

Zulks zou een aantal kwalijke gevolgen voorkomen.

– Krachtens artikel 56*bis* van de wet van 8 april 1965 betreffende de jeugdbescherming is het verplicht een kind ouder dan 12 jaar voor de jeugdrechtbank te horen; is een dergelijk verhoor opnieuw verplicht wanneer de zaak ambtshalve nogmaals wordt onderzocht?

#### Artikel 4

Het ontworpen artikel 387*ter*, § 1, voorziet in de bepaling dat de zaak opnieuw voor de bevoegde rechter kan worden gebracht.

In de artikelsgewijze bespreking wordt gesteld dat de zaak opnieuw voor de rechtbank kan worden gebracht door conclusies neer te leggen, dan wel op eenvoudig schriftelijk verzoek.

Ware het niet wenselijk de nadere procedurele regels niet alleen op dat punt, maar ook op andere punten van het tot wijziging van het Burgerlijk Wetboek strekkende voorontwerp van wet, nauwkeurig in het Gerechtelijk Wetboek vast te leggen?

Het ontworpen artikel 387*ter*, § 1, tweede lid, stelt in uitzicht dat de rechter de personen aanwijst die gemachtigd zijn de gerechtsdeurwaarder te vergezellen voor de tenuitvoerlegging van zijn beslissing.

Zullen de rechtbanken in dat geval de justitie-assistenten van de justitiehuisen aanwijzen die er inzonderheid mee zijn belast maatschappelijke studies te verrichten?

Het ware wenselijk zulks te preciseren, en zo het antwoord bevestigend is, eventueel de bevoegdheden van de betrokkenen aan te passen opdat die taak binnen hun bevoegdhedenpakket zou vallen.

In het ontworpen artikel 387*ter*, § 2, betreffende de echtscheidingsovereenkomsten door onderlinge toestemming, is erin voorzien dat de zaak bij de rechtbank aanhangig wordt gemaakt bij wege van een tegensprekelijk verzoekschrift.

De tekst geeft evenwel niet aan om welke rechtbank het gaat, terwijl vooraf geen rechterlijke beslissing werd uitgesproken; is het de bedoeling die bevoegdheid aan de jeugdrechtbank te verlenen?

Het ontworpen artikel 387*ter*, § 3, tweede lid, dreigt situaties te doen ontstaan waarbij een zaak voor twee rechtscolleges tegelijk aanhangig is; het is niet onge-

consultent un avocat ou un huissier de justice en se basant sur une décision antérieure prononcée par un autre tribunal de telle sorte que l'avocat consulté risque d'introduire sa demande devant ce tribunal nonobstant l'existence d'une nouvelle procédure.»

#### **H. Avis écrit de la Chambre nationale des huissiers de justice de Belgique**

«Comme le projet de loi en question, dans sa dernière version, répond dans l'ensemble à nos critiques initiales, nous n'estimons pas devoir formuler d'autres observations. Pour le surplus, nous vous renvoyons à notre audition de ce début d'année.»

#### **I. Avis écrit de Mme Jehanne Sosson, professeur à l'UCL**

Article 374, § 2, alinéa 1<sup>er</sup>

Suite à l'avis du Conseil d'Etat, le projet initial a été modifié de façon à ce qu'il ne soit plus fait référence à la notion de litige dans le texte et qu'il apparaisse que «l'accord des parents peut être soumis au tribunal sans qu'existe nécessairement un différend entre eux», les parents pouvant «saisir le tribunal à la seule fin de faire homologuer leur accord» (commentaire p. 11).

Cette modification est effectivement opportune. Il doit apparaître clairement désormais que les parents ont la faculté de saisir le tribunal compétent pour lui demander d'homologuer leur accord quant aux modalités d'exercice de l'autorité parentale et d'hébergement des enfants même s'il n'existe aucun conflit entre eux et, partant, aucun point devant être tranché par le tribunal. Des parents non mariés pourraient ainsi, s'ils souhaitent garantir une force exécutoire incontestable à leur accord, s'adresser au juge de la jeunesse pour lui demander d'homologuer leur accord, même si celui-ci n'est pas le résultat d'une procédure de médiation familiale mais d'une entente entre les parents en dehors d'un processus formel de médiation proprement dite (les articles 1733 et 1736 nouveaux du Code judiciaire tels que modifiés par la loi du 21 février 2005 faisant quant à eux clairement apparaître cette possibilité pour les ententes faisant suite à une médiation).

woon dat de partijen een advocaat of gerechtsdeurwaarder raadplegen. Het gevaar bestaat dan dat de geraadpleegde advocaat op grond van een voordien door een andere rechtbank gewezen vonnis zijn vordering voor die rechtbank instelt ofschoon toch een nieuwe procedure bestaat.»

#### **H. Schriftelijk advies van de Nationale Kamer van Gerechtsdeurwaarders van België**

«Aangezien het desbetreffende wetsontwerp in zijn laatste lezing tegemoet komt aan al onze oorspronkelijke kritiek, achten wij het niet nodig nog andere bemerkingen te formuleren. Bovendien wordt verwezen naar de hoorzitting die begin dit jaar met ons is gehouden.»

#### **I. Schriftelijk advies van mevrouw Jehanne Sosson, hoogleraar aan de UCL**

Artikel 374, § 2, eerste lid

Ingevolge het advies van de Raad van State werd het oorspronkelijke wetsontwerp in die zin gewijzigd dat in de tekst niet langer wordt «gerefereerd aan het begrip «betwisting»». Voorts wordt er het volgende in gesteld: «Het akkoord van de ouders kan worden voorgelegd aan de rechtbank, zonder dat ze het onderling noodzakelijk oneens zijn.», met dien verstande dat de ouders «naar de rechtbank [kunnen] gaan om hun akkoord te laten homologeren» (DOC 51 1673/001, artikelsgewijze bespreking, blz. 11).

Deze wijziging is inderdaad opportuun. Er moet voortaan duidelijk blijken dat de ouders de mogelijkheid hebben om zich tot de bevoegde rechtbank te wenden om homologatie te verkrijgen van hun akkoord in verband met de nadere regels inzake het ouderlijk gezag over en de huisvesting van de kinderen, zelfs al is er tussen hen geen enkel conflict en dus ook geen enkel punt dat door de rechtbank moet worden beslecht. Niet-gehuwde ouders die hun akkoord op onbetwistbare wijze uitvoerbaar wensen te maken, zouden zich zo tot de jeugdrechter kunnen wenden om hun akkoord te laten homologeren, zelfs al is dit akkoord niet het resultaat van een procedure inzake gezinsbemiddeling, maar van een afspraak tussen de ouders buiten enige zogenaamde formele bemiddelingsprocedure (in dat verband voorzien de nieuwe artikelen 1733 en 1736 van het Gerechtelijk Wetboek, als gewijzigd bij de wet van 21 februari 2005, duidelijk in die mogelijkheid voor akkoorden die als gevolg van bemiddeling tot stand komen).

Le texte gagnerait à mieux faire apparaître en son libellé cette possibilité.

Article 374, § 2, alinéa 2 et 3

Le présent commentaire n'a pas pour objet de revenir sur les discussions relatives à l'opportunité ou non pour un enfant d'être hébergé de façon égalitaire par chacun de ses parents; l'objectif est ici exclusivement d'émettre certaines observations sur le texte légal tel qu'il est proposé eu égard à l'objectif qu'il poursuit.

Les modifications faites au projet suite à l'arrêt de Conseil d'Etat sont opportunes.

Différentes remarques nous semblent devoir néanmoins être faites quant au texte proposé.

a. Il nous semble qu'il y serait particulièrement opportun de veiller à définir clairement la portée du mécanisme légal mis en place et à éviter des confusions ou expressions inopportunes dans les commentaires susceptibles d'engendrer des difficultés d'interprétation et d'application. Il conviendrait d'éviter que les commentaires opérés sur cet article ne jette un certain trouble, comme cela nous paraît être le cas actuellement, sur la nature du mécanisme et, partant, sur le rôle exact du magistrat saisi et des parties en cause.

Le texte proposé prévoit en effet l'obligation pour le tribunal d' «*examiner prioritairement la possibilité d'attribuer l'hébergement de manière égalitaire entre les parents, selon la formule la plus appropriée dans l'intérêt de l'enfant et des parents*», sachant que «*compte des circonstances, s'il estime que l'hébergement égalitaire n'est pas la formule la plus appropriée, il peut de fixer l'hébergement de manière alternée, par périodes de durée différentes*»

Comment ce «mécanisme» doit-il être analysé juridiquement? Le législateur entend-il mettre en place un modèle, une présomption ou seulement une «obligation de motivation»?

– Il nous paraît regrettable que les commentaires de cet article fassent à de nombreuses reprises référence à la notion de «modèle légal». Cette référence est à l'origine de nombreuses oppositions radicales au projet. Il nous paraît que si le texte légal proposé veille quant à lui à éviter de poser la question en terme de

De tekst zou er bij winnen mocht die mogelijkheid in de formulering beter tot uiting komen.

Artikel 374, § 2, tweede en derde lid

Deze commentaar strekt er niet toe terug te komen op de discussie of het al dan niet opportuun is te voorzien in de gelijkmatig verdeelde huisvesting van een kind bij elk van beide ouders; hier wordt alleen maar beoogd bepaalde opmerkingen over de ontworpen wettekst te formuleren, in het licht van het nagestreefde doel.

De wijzigingen die ingevolge het arrest van de Raad van State zijn aangebracht in het wetsontwerp, zijn opportuun.

De ontworpen tekst geeft o.i. evenwel aanleiding tot verschillende opmerkingen.

a. Het zou volgens ons bijzonder opportuun zijn erop toe te zien de strekking van de ingestelde rechtsfiguur duidelijk te bepalen en verwarring of minder geschikte uitdrukkingen in de artikelsgewijze bespreking te voorkomen, omdat die aanleiding kunnen geven tot moeilijkheden bij de interpretatie en de toepassing. Men zou moeten voorkomen dat de bespreking van dit artikel de aard van de procedure enigszins vertroebelt, zoals nu het geval blijkt te zijn, en dus ook de exacte rol van de betrokken magistraat en van de in het geding zijnde partijen.

De ontworpen tekst voorziet immers in de verplichting voor de rechtbank «*bij voorrang de mogelijkheid van de gelijkmatig verdeelde huisvesting tussen de ouders, zulks op de meest passende wijze in het belang van het kind en van de ouders [te onderzoeken]*», maar stelt daarna: «*ingeval de rechtbank, gelet op de omstandigheden van de zaak, van oordeel is dat de gelijkmatig verdeelde huisvesting niet de meest passende wijze is, kan zij evenwel beslissen de beurtelingse huisvesting met tijdvakken van verschillende duur vast te leggen*».

Hoe moet deze «gang van zaken» juridisch worden geanalyseerd? Is de wetgever van plan een model of een vermoeden of alleen maar een «verplichting tot motivering» in te stellen?

– Het is o.i. betreurenswaardig dat er in de bespreking van het artikel meermaals wordt verwezen naar het begrip «wettelijk model». Die verwijzing ligt aan de basis van veel radicaal verzet tegen het wetsontwerp. Als in het ontworpen dispositief de term «model» zorgvuldig niet wordt gebruikt, zou dat volgens ons in de

«modèle», il conviendrait que les commentaires fassent de même, sous peine, à défaut, de créer une confusion certaine.

– En page 13 *in fine* du commentaire, il est indiqué: «Le juge conservera donc un important pouvoir d'appréciation. C'est la partie qui s'oppose à l'hébergement égalitaire qui devra démontrer l'existence d'une contre-indication. Le juge devra motiver sa décision lorsqu'il s'écartera du modèle légal».

Pour le juriste, ce commentaire peut donner à penser que l'objectif du législateur est de mettre en place une présomption comprise comme «une règle de droit qui sera a priori et normalement appliquée par le juge, sauf à démontrer, par exception qu'il serait plus opportun ou équitable de ne pas l'appliquer», ce que certains auteurs appellent une «règle-présomption» (voy. notamment J.L. RENCHON, «L'hébergement de l'enfant «transfrontières», in *L'enfant et les relations familiales internationales*, Bxl., Bruylant, 2003, p. 327 et note 35; dans sa signification technique classique, la présomption est un mode particulier de preuve d'un fait, ce qui n'est pas le cas ici).

La création d'une présomption implique un renversement de la charge de la preuve. Qualifier le mécanisme mis en place de présomption reviendrait à indiquer aux justiciables qu'il appartient au parent qui s'oppose à l'hébergement égalitaire de rapporter la preuve des motifs pour lesquels il conviendrait, dans le cas d'espèce, de ne pas retenir prioritairement ce mode d'hébergement.

– Le libellé du texte, lorsqu'il est lu sans commentaires, peut quant à lui donner à penser qu'il ne s'agit ni de mettre en place un modèle légal, ni même de créer une «règle-présomption», mais seulement d'inviter le juge à examiner en priorité la mise en place d'un hébergement égalitaire et à motiver sa décision s'il décide de prévoir un autre mode d'hébergement.

Il nous paraît nécessaire que le législateur fasse un choix clair du mécanisme qu'il souhaite voir adopté car à défaut le texte légal nouveau risque de faire l'objet d'interprétations diverses de nature à engendrer une insécurité juridique que le projet a précisément pour objectif d'atténuer.

b. Il serait peut être opportun également de s'interroger sur les termes même d'«hébergement égalitaire». Il semble que l'emploi de ces termes, même s'il reflète un des deux objectifs principaux du projet de loi, à sa-

bespreking ook zo moeten zijn; anders dreigt er verwarring te ontstaan.

– Op blz. 13 wordt op het einde van de bespreking gesteld: «De rechter behoudt dus een ruime beoordelingsbevoegdheid. De partij die zich tegen de gelijkmatig verdeelde huisvesting verzet, moet aantonen dat daartegen een contra-indicatie bestaat. Ingeval de rechter van het wettelijke model afwijkt, moet hij zijn beslissing met redenen omkleden.».

Voor de jurist kan die bespreking ertoe aanzetten te denken dat de wetgever de bedoeling heeft een vermoeden in te stellen, in de zin van een rechtsregel die normalerwijze en *a priori* door de rechter wordt toegepast, behalve als, bij uitzondering, wordt aangetoond dat het meer opportuun of billijk is die niet toe te passen; bepaalde auteurs noemen dit een «vermoedenregel» (zie met name J. L. RENCHON, «L'hébergement de l'enfant 'transfrontières', in «L'enfant et les relations familiales internationales», Brussel, Bruylant, 2003, blz. 327 en noot 35; in de gebruikelijke technische betekenis is het vermoeden een bijzondere wijze van bewijs, wat hier niet het geval is).

Het gebruik van het vermoeden impliceert de omkering van de bewijslast. Als deze ingestelde rechtsfiguur als een «vermoeden» wordt beschouwd, zou dat erop neerkomen dat aan de rechtzoekenden wordt aangegeven dat de ouder die tegen de gelijkmatig verdeelde huisvesting gekant is, het bewijs moet leveren van de redenen waarom het in voorkomend geval beter is die wijze van huisvesting bij voorrang niet te verkiezen.

– Als de tekst zonder de artikelsgewijze bespreking wordt gelezen, zou men eruit kunnen opmaken dat het er niet om gaat een wettelijk model in te stellen, noch een «vermoedenregel» in het leven te roepen, maar alleen de rechter te verzoeken bij voorrang de instelling van een gelijkmatig verdeelde huisvesting te onderzoeken en zijn beslissing te motiveren, als hij een andere wijze van huisvesting voorschrijft.

De wetgever moet o.i. duidelijk te kennen geven welke rechtsfiguur hij toegepast wenst te zien, want anders dreigt de nieuwe wettekst tot allerlei interpretaties aanleiding te geven die rechtsonzekerheid kunnen doen ontstaan, wat dit wetsontwerp precies poogt tegen te gaan.

b. Het zou misschien ook opportuun zijn zich te buigen over de uitdrukking «gelijkmatig verdeelde huisvesting». Zelfs al weerspiegelt het gebruik van dat begrip één van beide hoofddoelstellingen van het wetsontwerp,

voir un partage du temps a priori égal passé par l'enfant avec chacun de ses parents (cfr p. 3, résumé), renvoie néanmoins plus à l'idée de l'existence d'un droit dans le chef des parents qu'à celle de sauvegarde de l'intérêt de l'enfant. L'emploi des termes «hébergement paritaire» tels que préconisés par certains pourrait peut-être être symboliquement plus opportun et de nature à concilier certains points de vue, l'expression paraissant plus neutre en termes de revendications parentales (cfr N. DANDOY et F. REUSENS, «L'hébergement alterné à l'épreuve de la pratique judiciaire», *Rev.trim.dr.fam.*, 1/2005, p. 48 et note 11).

c. Enfin, l'insertion des contre-indications à l'hébergement égalitaire dans le commentaire des articles, plutôt que dans le corps même de l'article concerné semble bel et bien opportune.

Puisqu'on peut penser que l'énumération apparaissant dans les commentaires retiendra quoiqu'il en soit l'attention et même s'il s'entend bien que cette énumération n'est pas limitative, ne conviendrait-il pas d'y insérer les problèmes matériels d'hébergement, tout en veillant cependant à insister sur la circonstance qu'il n'est pas pour autant requis que l'enfant bénéficie des mêmes conditions de logement qu'au temps de la vie commune, ni du même confort chez chacun des parents (cfr N. DANDOY et F. REUSENS, *op.cit.*, p. 82)? Si l'ajout de cet élément qui paraît de prime abord évident peut sembler superflu, il semble qu'il doive être mis sur le même pied que des éléments objectifs tels que l'indisponibilité ou l'éloignement géographique. Par ailleurs, l'ajout de la réserve relative à la non incidence d'une différence de conditions de logement par rapport au temps de la vie commune ou entre les deux parents pourrait permettre de relativiser l'argument de certains opposants qui voient dans l'hébergement égalitaire un système réservé à des parents ayant des revenus élevés ou confortables.

**J. Avis écrit de Mme Hilde Vanbockrijck, avocate, assistante à l'»Institut voor Familierecht en Jeugdrecht» (KULeuven)**

*Hébergement égalitaire*

La proposition tendant à prendre l'hébergement égalitaire pour point de départ légal appelle peu d'observations.

Dans la pratique, beaucoup dépendra, en effet, de la bonne volonté des juges pour appliquer la nouvelle règle. Le régime proposé permet de conserver les critères classiques, qui sont d'ores et déjà utilisés pour refu-

namelijk een *a priori* gelijke verdeling van de tijd die het kind bij elk van beide ouders doorbrengt (zie de samenvatting, blz. 3), toch verwijst dat gebruik meer naar het bestaan van een recht bij de ouders dan naar het behoud van het belang van het kind. Het gebruik van de uitdrukking «paritaire huisvesting», waarvoor sommigen pleiten, zou symbolisch misschien meer opportuun zijn en van dien aard dat het bepaalde standpunten kan verzoenen, omdat de uitdrukking neutraler is inzake ouderlijke eisen (zie N. DANDOY en F. REUSENS, «*L'hébergement alterné à l'épreuve de la pratique judiciaire*», *Rev. trim.dr.fam.*, 1/2005, blz. 48 en noot 11).

c. Tot slot lijkt de invoering van de contra-indicaties bij gelijkmatig verdeelde huisvesting in de artikelsgewijze bespreking veeleer dan in het dispositief zelf, wel degelijk opportuun.

De opsomming in de artikelsgewijze besprekingen zal hoe dan ook de aandacht trekken en is uiteraard niet limitatief; behoren de materiële huisvestingsproblemen er dan geen plaats te krijgen, evenwel met de uitdrukkelijke vermelding dat het kind niet noodzakelijk in dezelfde omstandigheden moet worden gehuisvest als voor het uiteengaan van de ouders, noch bij elk van beide ouders hetzelfde comfort moet genieten (zie N. DANDOY en F. REUSENS, *op. cit.*, blz. 82)? Dit op het eerste gezicht voor de hand liggende element lijkt misschien overbodig, toch moet het op gelijke voet worden behandeld met objectieve elementen zoals gebrek aan beschikbaarheid of geografische verwijdering. Voorts zou de toevoeging van het voorbehoud in verband met de opmerking dat een verschil in huisvestingsomstandigheden ten opzichte van de tijd van voor het uiteengaan van de ouders of tussen beide ouders geen invloed heeft, het mogelijk maken het argument van bepaalde tegenstanders te relativiseren dat de gelijkmatig verdeelde huisvesting een regeling is die alleen bestemd is voor ouders met hoge of behoorlijke inkomens.

**J. Schriftelijk advies van mevrouw Hilde Vanbockrijck, advocaat, assistente in het Instituut voor Familierecht en Jeugdrecht (KULeuven)**

*Gelijkmatig verdeelde huisvesting*

Aangaande het voorstel om gelijkmatig verdeelde huisvesting als wettelijk uitgangspunt te hanteren kunnen weinig bemerkingsen geformuleerd worden.

In de praktijk zal immers veel afhangen van de bereidwilligheid van de rechters om de nieuwe regel toepassing te geven. De voorgestelde regeling laat toe om de klassieke criteria, die thans reeds worden gehan-

ser l'hébergement égalitaire, à cette différence près que le juge devra désormais motiver expressément sa décision de déroger à la norme légale préconisée.

Même si le large pouvoir d'appréciation laissé aux juges peut éventuellement vider le régime proposé de sa substance, j'estime cependant qu'il doit être considéré sous un angle positif. Il ne faut, en effet, pas oublier que chaque cas est différent, et qu'un juge, au moment de prendre sa décision, doit pouvoir tenir compte de tous les éléments de l'affaire. Un rejet trop rigide du système d'hébergement égalitaire n'est pas acceptable, pas plus d'ailleurs qu'une mise en œuvre trop rigide de celui-ci.

Dans le commentaire de l'article 2, on peut lire que l'on ne peut exclure l'hébergement égalitaire en cas de désaccord des parents, à moins que l'on constate qu'aucun dialogue entre eux n'est envisageable. L'absence de communication est déjà un concept retenu par la jurisprudence pour motiver le rejet de l'hébergement égalitaire; en France aussi, où existe déjà un système légal d'hébergement égalitaire<sup>5</sup>, il s'avère que les juges y dérogent si la relation entre les parents n'est plus empreinte de sérénité (CA Agen 15 mai 2003, CA Riom, 25 juni 2002).

Il convient toutefois d'établir une distinction ici entre, d'une part, la mauvaise volonté dans le chef d'un parent et, d'autre part, l'incompatibilité totale des modes de vie et des idées des parents, rendant impossible le moindre dialogue, même sur les sujets d'ordre pratique de la vie quotidienne (transports, habillement, loisirs). Faute de toute norme légale à ce sujet, rien n'empêche bien entendu les juges d'accepter également la simple mauvaise volonté dans le chef d'un parent comme empêchement à l'application de la nouvelle norme.

#### *Modifications de procédure*

La possibilité de recourir à des mesures provisoires suivies d'une évaluation n'appelle aucune observation. Ces options existent d'ailleurs d'ores et déjà et prouvent leur utilité dans la pratique.

Il en va autrement de la proposition d'instituer devant le tribunal de la jeunesse le mécanisme de la saisine permanente, à propos de laquelle le projet de loi renvoie à l'utilité de ce mécanisme dans la procédure des mesures provisoires pendant la procédure en divorce (art. 1280 du Code judiciaire). On oublie toutefois que cette procédure n'est pas une procédure en soi, mais

<sup>5</sup> Loi nr. 2002-305 du 4 mars 2002 relative à l'autorité parentale, J.O. 5 mars 2002, 4160. Zie ook O. Roy, « La résidence alternée en France, Divorce 2004, 122-128.

teerd om het gelijkmatig verdeeld verblijf te weigeren, te blijven handhaven, met dit verschil dat de rechter thans uitdrukkelijk zijn beslissing tot afwijking van de vooropgestelde wettelijke norm zal moeten motiveren.

Hoewel de ruime beoordelingsbevoegdheid die de rechters gelaten wordt een mogelijke uitholling van de voorgestelde regeling kan betekenen, meen ik toch dat zij als positief moet worden beschouwd. Er mag immers niet vergeten worden dat elk geval verschillend is, en dat een rechter bij het nemen van zijn beslissing rekening moet kunnen houden met alle elementen van de zaak. Een te rigide afwijzing van het systeem van gelijkmatig verdeeld verblijf kan niet worden goedgekeurd, een te rigide doorvoering hiervan evenmin.

In de artikelsgewijze bespreking, art. 2, wordt vermeld dat een gelijkmatig verdeelde huisvesting niet mag worden afgewezen bij gebreke aan overeenstemming tussen de ouders, tenzij wordt vastgesteld dat tussen hen geen enkele dialoog denkbaar is. Het gebrek aan communicatie wordt thans reeds in de rechtspraak gehanteerd om de afwijzing van gelijkmatig verdeeld verblijf te motiveren, en ook in Frankrijk, waar reeds een wettelijk systeem van gelijkmatig verdeeld verblijf bestaat<sup>5</sup> blijkt dat rechters hiervan afwijken indien de relatie tussen de ouders geen sereniteit meer kent (CA Agen 15 mai 2003, CA Riom, 25 juni 2002).

Hier moet evenwel een onderscheid gemaakt worden tussen enerzijds de onwil in hoofde van een ouder tegenover het totaal gebrek aan comptabiliteit van levenswijze en gedachten, waardoor zelfs over dagdagelijkse praktische items (vervoer, kleding, hobby's) geen enkele dialoog tussen de ouders mogelijk is. Bij gebreke aan enige wettelijke normering hieromtrent belet uiteraard niets de rechters om ook de eenvoudige onwil in hoofde van een ouder reeds als een beletsel voor de nieuwe norm te aanvaarden.

#### *Procedurewijzingen*

De mogelijkheid van voorlopige maatregelen en evaluatie behoeft geen opmerkingen. Deze opties staan thans trouwens reeds open en bewijzen in de praktijk hun nut.

Anders is het gesteld met voor het voorstel omtrent het mechanisme van de voortdurende aanhangigmaking voor de jeugdrechtbank, waarbij wordt verwezen naar het nut van dit mechanisme in de procedure houdende voorlopige maatregelen hangende een echtscheidingsprocedure ex. art. 1280 Ger.W.. Er wordt evenwel vergeten dat deze procedure geen op zich staande proce-

<sup>5</sup> Loi nr. 2002-305 du 4 mars 2002 relative à l'autorité parentale, J.O. 5 mars 2002, 4160. Zie ook O. Roy, « La résidence alternée en France, Divorce 2004, 122-128.

qu'elle dépend de la procédure en divorce des parents et qu'elle forme un tout avec celle-ci. Le début et la fin de la possibilité de saisir le président du tribunal sont donc connus et limités dans le temps. La saisine permanente vaut pour la durée de la procédure en divorce, ni plus ni moins.

Les objections à l'encontre de l'extension de ce système aux procédures devant le tribunal de la jeunesse sont légion:

- la procédure devant le tribunal de la jeunesse est bel et bien une procédure autonome, indépendante de toute autre procédure entre les parents des mineurs. Le tribunal de la jeunesse peut être saisi dès la naissance du mineur jusqu'à sa majorité ou son émancipation. Cela signifie qu'entre le moment où le juge de la jeunesse prononce sa première décision au sujet d'un mineur et le moment où un parent saisit à nouveau le tribunal parce que des problèmes sont survenus, de nombreuses années peuvent s'être écoulées, une période pendant laquelle la situation peut avoir profondément changé: le mineur a grandi et doit/veut être entendu, de nouvelles mesures d'instruction sont nécessaires, etc.;

- la mesure proposée entraînera une énorme surcharge du rôle des tribunaux de la jeunesse;

- enfin, en cas de déménagement du mineur dans un autre arrondissement, la question se pose des compétences territoriales du tribunal de la jeunesse saisi initialement. Dans ce cas, il faudra de toute façon saisir à nouveau le juge compétent territorialement.

## Le recours à la contrainte et l'astreinte

### *L'exécution forcée*

Si le titulaire d'un droit aux relations personnelles, aujourd'hui confronté au refus de l'autre parent de céder l'enfant, peut, en théorie, recourir à l'exécution forcée de la sentence par l'intermédiaire d'un huissier de justice, il se heurtera en pratique à une circulaire du 21 mars 1996 émanant de la Chambre nationale des huissiers de justice, qui prévoit qu'en cas de refus de l'exercice du droit aux relations personnelles, les huissiers de justice ne sont pas autorisés à exécuter la décision *manu militari*. Cette circulaire est basée sur l'article 3.1 de la Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant ainsi que sur l'article 8, alinéa 2, de la CEDH, qui interdisent l'exercice d'une contrainte sur la personne de l'enfant dans le but de faire respecter le droit aux relations personnelles. La Cour de cassation

est, mais afhankelijk van en samenhoort met de echtscheidingsprocedure van de ouders. Begin- en eindpunt van de mogelijkheid om de voorzitter ex. art. 1280 Gerechtelijk Wetboek zijn dus gekend en beperkt in de tijd, De voortdurende aanhangigmaking geldt voor de duur van de echtscheidingsprocedure, niet eerder en niet langer.

De bezwaren tegen de uitbreiding van dit systeem naar de procedures voor de jeugdrechtbank zijn legio:

- de procedure voor de jeugdrechtbank is wel een zelfstandige procedure, onafhankelijk van enige andere procedure tussen de ouders van de minderjarigen. Vanaf de geboorte tot aan de meerjarigheid dan wel de ontvoeging van de minderjarige kan de jeugdrechtbank gevat worden. Dit betekent dat er tussen het ogenblik dat de jeugdrechter zijn eerste beslissing omtrent een minderjarige velt, en het ogenblik dat een ouder de zaak terug aanhangig maakt wegens gerezen problemen, vele jaren versreken kunnen zijn, gedurende welke tijd de situatie grondig gewijzigd kan zijn, de minderjarige ouders is geworden en moet/wil gehoord worden, nieuwe onderzoeksmaatregelen nodig zijn, enz.;

- de voorgestelde maatregel zal een enorme overbelasting van de rol van de jeugdrechtbanken leiden;

- tenslotte stelt zich de vraag naar de territoriale bevoegdheid van de initieel geadieerde jeugdrechtbank bij verhuis van de minderjarige naar een ander arrondissement. De zaak zal dan toch opnieuw bij de territoriaal bevoegde rechter aanhangig gemaakt moeten worden.

## Het beroep op dwangmaatregelen en dwangsom

### *De gedwongen tenuitvoerlegging*

De titularis van een omgangsregeling die thans geconfronteerd wordt met een weigering van de andere ouder om het kind af te staan, kan in theorie wel overgaan tot de gedwongen tenuitvoerlegging van de uitspraak d.m.v. een gerechtsdeurwaarder, doch zal in de praktijk botsen op een Circulaire van 21 maart 1996 uitgaande van de Nationale Kamer van Gerechtsdeurwaarders, die stelt dat in geval van weigering van omgangsrecht, het de gerechtsdeurwaarders niet toegelaten is de beslissing *manu militari* uit te voeren. Deze Circulaire is gebaseerd op art. 3.1 van het Uno-Kinderrechtenverdrag, alsmede op art. 8, 2<sup>de</sup> lid EVRM waardoor belet wordt dat er op de persoon van het kind dwang zou worden uitgeoefend met het oog op het doen respecteren van het omgangsrecht. Ook het Hof van Cas-

a déjà estimé à plusieurs reprises qu'il est interdit d'exercer des mesures d'exécution et des contraintes sur des enfants, ce qui rend l'exercice d'une contrainte problématique, certainement dans le cas d'enfants plus âgés<sup>6</sup>.

D'autre part, on ne peut nier ni sous-estimer l'importance, pour l'enfant, d'avoir une vie de famille et d'entretenir des contacts avec les deux parents.

Dans ce contexte, la solution proposée semble acceptable. En effet, d'une part, l'État assure l'exécution des décisions judiciaires et, d'autre part, il évite les abus ou, à tout le moins, les limite autant que possible, en faisant intervenir le pouvoir judiciaire avant de recourir à la contrainte et en assortissant la mesure d'exécution des garanties nécessaires.

#### *Astreinte: optimisation de la technique*

Il faut se féliciter de la mesure qui étend le règlement de l'article 1412 du Code judiciaire à l'applicabilité de l'astreinte. L'astreinte doit en effet pouvoir sortir ses effets, tant dans le cas d'un parent récalcitrant disposant de moyens financiers importants (auquel cas l'astreinte doit être suffisamment élevée) que dans le cas d'un parent disposant de moyens modestes, qui dépend par exemple d'une allocation.

Malheureusement, les auteurs n'ont pas profité de l'occasion pour trancher la controverse concernant la possibilité de prononcer une astreinte en tant que condamnation principale.

À ce jour, la jurisprudence reste divisée sur la question de savoir si la condamnation à une astreinte n'est possible qu'en tant qu'accessoire, conjointement à la condamnation principale,<sup>7</sup> ou si elle est également possible dans un jugement ultérieur, s'il s'avère qu'une partie ne respecte pas la condamnation principale en matière de droit aux relations personnelles.<sup>8</sup>

<sup>6</sup> Cass. 7 mars 1975, Arr. Cass. 1975, 764 et Cass. 17 décembre 1998, R. W. 1998-99, 1144.

<sup>7</sup> Liège, 23 décembre 2003, J.L.M.B. 2004, 651; Liège 10 août 1998, T.B.B.R. 1999, 279; Trib. Liège 18 juin 1996, Rev.trim.dr.fam. 1998, 105; Trib. Namur 31 juillet 1996, J.T. 1997, 101; J.P. Thuin 26 octobre 1992, T. Vred. 1993, 130, note.

<sup>5</sup> Anvers 23 mai 2000, R.W. 2000-01, 883; Trib. réf. Bruxelles 24 novembre 1999, R.W. 2000-01, 60, note K. WAGNER.

satie heeft al meermaals geoordeeld dat geen uitvoeringsmaatregelen noch dwangmaatregelen tegen de kinderen gebruikt mogen worden, hetgeen zeker voor oudere kinderen een dwanguitvoering problematisch maakt.<sup>6</sup>

Anderzijds moet worden het belang van het kind bij het hebben van een gezinsleven, het hebben van contacten met beide ouders niet genegeerd noch onderschat worden.

In deze context kan de voorgestelde oplossing worden goedgekeurd, waarbij enerzijds de staat ervoor zorgt dat gerechtelijke beslissingen worden uitgevoerd, en anderzijds middels tussenkomst van de rechterlijk macht alvorens van het dwangmiddel kan worden gebruik gemaakt, en het inkleden van de uitvoeringsmaatregel met de nodige waarborgen, ervoor zorgt dat misbruiken vermeden worden, minstens zoveel mogelijk ingeperkt.

#### *Dwangsom: techniek optimaliseren*

De maatregel om de regeling van art. 1412 Ger.W. uit te breiden op de uitvoerbaarheid van de dwangsom, moet worden toegejuicht. De dwangsom moet immers effect kunnen ressorteren, zowel bij een kapitaalkrachtige weigerachtige ouder (in welk geval de dwangsom voldoende hoog bepaald dient te worden) als bij een niet-kapitaalkrachtige ouder, die bv. van een uitkering leeft..

Spijtig genoeg wordt geen mogelijkheid gemaakt van de controverse rond het al dan niet uitspreken van de dwangsom als hoofdveroordeling.

De rechtspraak is op heden nog steeds verdeeld over de vraag of de veroordeling tot een dwangsom enkel mogelijk is als accessorium, samen met de hoofdveroordeling,<sup>7</sup> dan wel ook kan in een latere uitspraak, als blijkt dat een partij zich niet houdt aan de hoofdveroordeling inzake omgangsrecht.<sup>8</sup>

<sup>6</sup> Cass. 7 maart 1975, Arr.Cass. 1975, 764 en Cass. 17 december 1998, R.W. 1998-99, 1144.

<sup>7</sup> Luik 23 december 2003, J.L.M.B. 2004, 651; Luik 10 augustus 1998, T.B.B.R. 1999, 279; Rb. Luik 18 juni 1996, Rev.trim.dr.fam. 1998, 105; Rb. Namen 31 juli 1996, J.T. 1997, 101; Vred. Thuin 26 oktober 1992, T. Vred. 1993, 130, noot.

<sup>8</sup> Antwerpen 23 mei 2000, R.W. 2000-01, 883; Kort Ged. Rb. Brussel 24 november 1999, R.W. 2000-01, 60, noot K. WAGNER.

Le mécanisme de la saisine permanente institué devant le tribunal de la jeunesse ne permettra pas de résoudre ce problème (voir la critique ci-dessus), d'autant que les compétences sont dispersées entre le juge de paix, le juge des référés et le juge de la jeunesse.

Il serait donc préférable de lever cette incertitude et d'insérer dans la loi une disposition explicite prévoyant que l'astreinte peut également être demandée dans une procédure distincte et en tant que condamnation autonome.<sup>9</sup>

L'oratrice conclut en formulant une observation de moindre portée mais néanmoins essentielle: dans le texte néerlandais de la page 6, alinéa 4, quatrième phrase, il est question de *hoederecht* (droit de garde), une notion supprimée depuis la loi du 13 avril 1995 déjà. Cette loi visait également à changer les mentalités, tout comme le projet de loi à l'examen. Le recours à ces termes supprimés depuis longtemps déjà est contraire à cet objectif.

#### **K. Avis écrit de Mme Nicole Caluwé, premier substitut du procureur du Roi d'Anvers**

##### Article 2

Il ne me semble pas opportun de charger le juge d'examiner préalablement la possibilité d'hébergement égalitaire entre les parents.

Je renvoie à cet égard à une note que j'avais transmise à la commission à la suite d'une audition à laquelle j'avais été invitée.

##### Article 3

J'estime que l'évaluation obligatoire et la saisine simple du tribunal de la jeunesse sont des mesures positives.

Il est regrettable que l'évaluation obligatoire ne s'applique pas au juge des référés. En effet, dans la pratique, les divorces pour cause déterminée durent parfois des années, le juge des référés restant dès lors compétent pour ordonner des mesures provisoires dans l'intervalle.

Je suis favorable à la saisine simple et gratuite du tribunal de la jeunesse. Je crains toutefois que cette mesure entraîne une charge importante pour les tribunaux de la jeunesse, qui sont déjà surchargés à l'heure actuelle.

<sup>9</sup> Proposition de loi de M. Bourgeois nr. DOC 51 273

Dit probleem zal niet worden opgelost door het mechanisme van voortdurende aanhangigmaking voor jeugdrechtbank (zie de bovenstaande kritiek), te meer gelet op de versnippering van bevoegdheden tussen vrederechter, kort gedingrechter en jeugdrechter.

Het verdient dan ook de voorkeur om aan deze onzekerheid een einde te maken en een uitdrukkelijke bepaling in de wet in te voegen die stelt dat de dwangsom ook in een afzonderlijke procedure en als zelfstandige veroordeling kan worden gevraagd.<sup>9</sup>

Tot slot: een kleine doch belangrijke opmerking: op pag. 6, 4<sup>de</sup> alinea, 4<sup>de</sup> zin wordt gesproken over hoederecht, welk begrip reeds werd afgeschaft bij Wet van 13 april 1995. Deze wet beoogde ook een mentaliteitsverandering, zoals het huidige wetsontwerp dat ook tracht te doen. Het blijven gebruiken van deze reeds lang afgeschafte term doet hieraan afbreuk.

#### **K. Schriftelijk advies van mevrouw Nicole Caluwé, eerste substituut van de procureur des Konings te Antwerpen**

##### Artikel 2

Ik ben er geen voorstander van dat de rechter bij voorrang de mogelijkheid van de gelijkmatig verdeelde huisvesting tussen de ouders moet onderzoeken.

Ik verwijs hiervoor naar een nota die ik reeds eerder meedeelde aan de commissie naar aanleiding van een hoorzitting waar ik op uitgenodigd werd.

##### Artikel 3

De verplichte evaluatie en de eenvoudige aanhangigmaking van de jeugdrechtbank zijn mijn inziens een goede zaak.

Wat deze verplichte evaluatie betreft, vind ik het wel spijtig dat deze niet geldt voor de kortgeding rechter omdat we in de praktijk zien dat echtscheidingen op grond van feiten soms jaren aanslepen en ondertussen dus de kortgeding rechter bevoegd blijft voor voorlopige maatregelen.

De eenvoudige en kosteloze aanhangigmaking van de jeugdrechtbank vind ik een goede zaak, alleen vrees ik dat dit een serieuze belasting zal worden voor de nu toch al overbelaste jeugdrechtbanken.

<sup>9</sup> Wetsvoorstel van de heer Bourgeois nr. DOC 51 273

## Article 4

J'estime qu'il faut rester prudent en matière d'exécution forcée, car cette mesure peut être extrêmement traumatisante pour les enfants. Elle est du reste rarement appliquée dans leur intérêt.

Avant de pouvoir procéder à l'exécution forcée, il convient de mettre suffisamment de garanties en place. Je pense que le projet de loi tente de répondre à ce besoin, mais que les mesures décidées en la matière seront difficiles à mettre en oeuvre dans la pratique.

«Art. 387ter, § 1<sup>er</sup> .... Il détermine la nature de ces mesures et leurs modalités d'exercice au regard de l'intérêt de l'enfant et désigne, s'il l'estime nécessaire, les personnes habilitées à accompagner l'huissier de justice pour l'exécution de sa décision».

Dans la pratique, le juge ne dispose d'aucun moyen. Qui va-t-il désigner? Les assistants de justice sont déjà trop peu nombreux et ils ne travaillent pas le soir ni le week-end. Combien de temps la présence des personnes visées à l'article précité est-elle requise? Ces dernières doivent-elles uniquement assister au transfert ou, au contraire, être présentes pendant toute la durée du séjour de l'enfant chez le parent auprès duquel il ne voulait pas se rendre? On constate en pratique que si les enfants acceptent de suivre leur père ou mère sous la pression, par exemple, d'une procédure correctionnelle, ils font souvent une fugue au cours de ce séjour.

Le juge compétent pour prendre cette décision est celui qui a rendu la décision qui n'a pas été respectée, sauf si un autre juge a déjà été saisi de l'affaire. Je crains que cette disposition suscite de nombreuses contestations qui, à mon sens, pourraient être désamorcées par la création d'un tribunal de la famille.

**L. Avis écrit de monsieur Jan Piet H. de Man, pédopsychologue et psychologue de la famille (Institut européen pour l'intérêt de l'enfant)**

Titre<sub>2</sub>

1. Ce projet de loi ne concerne pas seulement l'hébergement des enfants, mais aussi les relations personnelles.

## Artikel 4

Een gedwongen uitvoering is mijn inziens een maatregel waar voorzichtig moet mee omgegaan worden omdat dit door kinderen als zeer traumatiserend kan ervaren worden en zelden in hun belang is.

Alvorens tot een gedwongen uitvoering kan overgegaan worden, moeten er mijn inziens voldoende garanties ingebouwd worden. Ik denk dat het wetsontwerp wel probeert om hier aan te beantwoorden, ik vrees alleen dat in de praktijk de realisatie hiervan niet zo eenvoudig zal zijn.

«Art. 387ter, § 1 ....de rechter bepaalt de aard van deze maatregelen en de nadere regels betreffende de uitoefening ervan, rekening houdende met het belang van het kind en wijst, indien hij zulks nodig acht, de personen aan die gemachtigd zijn de gerechtsdeurwaarder te vergezellen voor de tenuitvoerlegging van deze beslissing.

In de praktijk is het zo dat de rechter over geen middelen beschikt. Welke personen gaat de rechter aanduiden, justitieassistenten zijn er nu al veel te kort en werken ook niet in het weekend of 's avonds. Hoe lang moeten deze personen aanwezig zijn, enkel bij de overdracht of tijdens de ganse periode dat het kind bij de ouder verblijft waar hij niet wenste naartoe te gaan. In de praktijk zien we immers vaak dat kinderen onder druk van bijvoorbeeld van een correctionele procedure wel meegaan met vader of moeder maar tijdens het verblijf weglopen

De bevoegde rechter om deze beslissing te nemen, is de rechter die de niet nageleefde beslissing heeft gewezen tenzij de zaak reeds bij een andere rechter aanhangig is gemaakt. Ik vrees dat deze bepaling voor heel wat betwistingen zal zorgen. Betwistingen die mijn inziens te ondervangen zijn door de oprichting van een familierechtbank.

**L. Schriftelijk advies van de heer Jan Piet H. de Man, kinder- en gezinspsycholoog, (Europees instituut voor het belang van het kind)**

## Opschrift

1. Dit wetsontwerp betreft niet alleen de huisvesting van de kinderen, maar ook de omgang.

## Art. 2

*Concernant l'hébergement.**En général*

2. Vu les propositions de loi concernant l'homoparentalité, il est proposé de remplacer les mots «père et mère» par «deux parents».

Art. 374 C. civ., § 2, 1<sup>er</sup> alinéa proposé, concernant l'accord des parents.

3. Les accords concernant les modalités de maintien de relations, et tous les autres accords, ne fussent-ils que partiels, méritent d'être homologués -et non seulement ceux concernant l'hébergement des enfants-, ainsi que ceux concernant toute autre partie de l'autorité parentale ou des droits et devoirs des époux et des parents. Afin de stimuler les parents à élaborer des accords, cette homologation peut être rendue aussi simple que possible: à faire par le juge de paix.

4. Si le juge doit évaluer si ces accords sont contraires à l'intérêt de l'enfant, on peut craindre que la grande disparité existante entre les opinions des différents magistrats continuera de mener à la non-acceptation de, par exemple, l'hébergement égalitaire. Afin de diminuer ce risque, on peut obliger les juges de renvoyer le cas qu'ils estiment «dangereux» pour les enfants vers les instances de la protection de la jeunesse.

En effet, lorsque le juge ou le procureur craint que les accords (ou l'indignité ou une autre propriété d'un des parents) mettent les enfants en danger, les législations concernant la protection de la jeunesse sont d'application. C'est donc à ces organismes que ces cas doivent être renvoyés.

Art. 374 C. civ., § 2, 2<sup>nd</sup> alinéa proposé, concernant le désaccord des parents.

5. Comme les conflits parentaux qui perdurent sont ce qui nuit le plus aux intérêts des enfants, il faut diminuer autant que faire se peut les litiges parentaux. Il est donc dans l'intérêt des enfants, de stimuler au maximum les parents à solutionner eux-mêmes leurs différends et à élaborer des ententes. De plus, les arriérés et la (sur)charge des tribunaux seront ainsi réduits structurellement.

## Art. 2

## Huisvesting

*Algemeen*

2. Gelet op de wetsvoorstellen betreffende het homo-ouderschap stellen wij voor in de Franse tekst de woorden «*père et mère*» te vervangen door de woorden «*deux parents*».

Art. 374 B.W., § 2, voorgestelde eerste lid betreffende het akkoord van de ouders.

3. De akkoorden met betrekking tot de handhaving van de omgang en alle overige – ook partiële -akkoorden behoren te worden gehomologeerd. En daarbij gaat het niet alleen om de akkoorden betreffende het verblijf van de kinderen en over ieder ander deel van het ouderlijk gezag of over de rechten en plichten van de echtgenoten en de ouders. Teneinde de ouders ertoe te aan te sporen die akkoorden uit te werken, kan die homologatie zo eenvoudig mogelijk worden gehouden en met name door de vrederechter worden behandeld.

4. Zo de rechter moet beoordelen of die akkoorden strijdig zijn met de belangen van het kind, valt te vrezen dat de sterk uiteenlopende standpunten terzake van de diverse magistraten, er verder zullen toe bijdragen dat de gedeelde huisvesting bijvoorbeeld, niet zal worden aanvaard. Teneinde dat risico te verkleinen, kan men de rechters ertoe verplichten de zaken die zij «gevaarlijk» achten voor de kinderen, door te verwijzen naar de instanties inzake de jeugdbescherming.

Wanneer de rechter of de procureur immers vreest dat de akkoorden (of de onwaardigheid dan wel een andere eigenschap van een van de ouders) de kinderen in gevaar brengen, is de wetgeving op de jeugdbescherming van toepassing. Naar die organen moeten die zaken dus worden doorverwezen.

Art. 374, B.W., § 2, voorgestelde tweede lid, betreffende de onenigheid tussen de ouders.

5. Omdat aanslepende conflicten tussen de ouders het meest de belangen van kinderen schaden, moet men de geschillen tussen ouders zo veel als enigszins mogelijk is, verminderen. Het is dus in het belang van de kinderen de ouders maximaal aan te sporen om zelf hun conflicten op te lossen en overeenkomsten uit te werken. Bovendien zullen daardoor de achterstanden en de (over)belasting van de rechtbanken structureel worden weggewerkt.

Il serait donc dans l'intérêt des enfants d'introduire – comme c'est le cas pour le mariage- un régime légal en matière de l'autorité parentale après séparation, qui s'applique automatiquement pour autant que les parents n'en conviennent pas autrement.

L'exercice de l'autorité parentale étant indépendant des modalités d'hébergement, cet alinéa ne doit pas se borner aux «cas d'autorité parentale conjointe».

6. Si seul «l'un des parents demande» un hébergement égalitaire, les magistrats doivent ou bien imposer cet hébergement égalitaire ou bien le système traditionnel unilatéral: il doit imposer le système qui sauvegarde le mieux l'intérêt des enfants.

Les recherches scientifiques empiriques ont révélé que l'hébergement égalitaire sauvegarde en général mieux les intérêts des enfants que le système traditionnel, même lorsqu'il est imposé en cas de graves conflits parentaux. Les intérêts des enfants seront donc le mieux sauvegardés si le système légal par défaut privilégie (ou la loi oblige le juge de privilégier) une répartition égalitaire de l'hébergement.

7. Le tribunal agirait de la façon «la plus appropriée dans l'intérêt de l'enfant et des parents» s'il tout ce qu'il peut faire pour apaiser les conflits existants et futurs:

- aider à l'audience même les parents à s'entendre;
- proposer une médiation familiale;
- renvoi à une séance d'information sur la médiation familiale;
- donner aux parents des informations écrites et audiovisuelles sur ce qu'ils peuvent faire et ne pas faire afin que leurs enfants souffrent aussi peu que possible de leur séparation.
- et à des programmes d'information et de formation pour parents séparés, qui leur enseigne ce qu'ils peuvent faire et ne pas faire pour que leurs enfants ne souffrent qu'aussi peu que possible de la séparation;
- et à des groupes de paroles où les enfants peuvent s'exprimer en absence des parents;
- ordonner une audition des enfants.

Art. 374 C. civ., § 2, 3<sup>e</sup> alinéa proposé, concernant les circonstances.

8. Si le juge décide au cas par cas «compte-tenu des circonstances de la cause», les parents invoque-

Het ware dus in het belang van de kinderen om – zoals dat het geval is voor het huwelijk – een wettelijke regeling in te voeren inzake het ouderlijk gezag na een scheiding, die automatisch toepasselijk wordt als de ouders niet tot een ander akkoord komen.

Aangezien het ouderlijk gezag onafhankelijk is van de wijze van huisvesting, moet dit lid zich niet beperken tot gevallen van gezamenlijk uitgeoefend ouderlijk gezag.

6. Zo slechts één van de ouders een gedeelde huisvesting vraagt, moeten de magistraten die gedeelde huisvesting, dan wel het traditionele unilateraal systeem opleggen: de magistraat moet de regeling opleggen die het best het belang van het kind dient.

Blijkens empirisch wetenschappelijk onderzoek vrijwaart gedeelde huisvesting doorgaans beter de belangen van het kind dan de traditionele regeling, ook al wordt ze opgelegd bij ernstige ouderlijke conflicten. De belangen van de kinderen worden dus het best behartigd zo de wettelijke regeling bij voorkeur een gelijkmatig verdeelde huisvesting aanbeveelt (of zo de wet de rechter verplicht daarnaar de voorkeur te laten uitgaan).

7. De rechtbank zou op de meest passende wijze in het belang van het kind en van de ouders handelen zo ze alles doet wat mogelijk is om bestaande en toekomstige conflicten bij te leggen:

- op de terechtzitting zelf de ouders helpen om het met elkaar eens te worden;
- een gezinsbemiddeling voorstellen;
- de ouders sturen naar een informatievergadering inzake gezinsbemiddeling;
- en naar informatie- en opleidingsprogramma's voor gescheiden ouders, waarin zij leren wat zij al dan niet kunnen doen opdat hun kinderen zo weinig mogelijk onder de scheiding te lijden te hebben;
- en naar praatgroepen waar de kinderen zich in afwezigheid van de ouders kunnen uitdrukken;
- een hoorzitting met de kinderen gelasten.

Art. 374 B.W., § 2, voorgestelde derde lid, betreffende de omstandigheden.

8. Zo de rechter, geval per geval, «rekening houdend met de omstandigheden van de zaak» een beslissing

ront autant d'arguments négatifs que possible concernant l'autre parent et autant d'arguments positifs que possible en ce qui les concerne eux-mêmes. Ce «cas par cas» exacerbe les conflits parentaux néfastes pour les enfants.

Il serait donc plus dans l'intérêt de l'enfant de fixer une règle générale légale.

En ce qui concerne l'autorité parentale, la règle générale légale est l'exercice conjoint de cette autorité.

En ce qui concerne l'hébergement, les recherches scientifiques empiriques ont révélé que l'intérêt des enfants exige de toujours les «confier» au parent qui offre le plus de garanties pour des relations personnelles les plus longues et régulières avec chacun des deux parents, c'est à dire l'hébergement le plus égalitaire.

Les conflits qui existent entre les parents ne sont pas une raison pour dénier à l'un des deux parents des contacts adéquats avec leurs enfants.

Un système légal «par défaut» instaurant cette règle d'attribuer l'hébergement principal au parent qui offre l'hébergement le plus égalitaire, inciterait les parents non pas à essayer de prouver «que l'hébergement égalitaire n'est pas la formule la plus appropriée», mais à des surenchères positives des relations les meilleures de l'enfant avec l'autre parent.

9. Afin d'éviter que l'enfant doive être présent aux disputes de ses parents il est dans son intérêt que ses transitions d'un de ses parents à l'autre se fassent dans un endroit où les deux parents ne se rencontrent pas.

10. En ce qui concerne l'âge de l'enfant, il est toujours nécessaire d'établir un calendrier progressif pour son hébergement (égalitaire ou non) qui tient compte de l'évolution de son âge.

### Art. 3

Concernant les modifications en matière d'autorité parentale.

*Art. 387bis C. civ., 2<sup>nd</sup> alinéa proposé.*

11. Ce n'est pas seulement «la situation des parties» qui doit être réglée, mais celle des enfants et des parents, ainsi que leur droits et devoirs et l'autorité parentale.

neemt, dan zal de ene ouder zoveel mogelijk ongunstige argumenten met betrekking tot de andere ouder en zoveel mogelijk gunstige argumenten ten opzichte van zichzelf aanvoeren. Die «geval per geval»-aanpak drijft de ouderlijke conflicten op de spits, wat funest is voor de kinderen.

Het ware dus beter in het belang van het kind om één algemene rechtsregel vast te stellen.

Wat het ouderlijk gezag betreft, geldt als algemene regel de gezamenlijke uitoefening van dat gezag.

Wat de huisvesting betreft, heeft empirisch wetenschappelijk onderzoek aangetoond dat het belang van de kinderen vereist dat men ze altijd «toevertrouwt» aan de ouder die de beste waarborgen biedt voor de langste en meest regelmatige omgang met elk van de twee ouders, met andere woorden de meest gelijkmatig verdeelde huisvesting.

Tussen de ouders rijzende conflicten zijn geen reden om één van beide ouders deugdelijke contacten met hun kinderen te ontzeggen.

Een wettelijke «standaard-regeling» die deze regel invoert om de hoofdverblijfplaats toe te wijzen aan de ouder die de meest gelijkmatig verdeelde huisvesting biedt, zou de ouders ertoe aanzetten niet te pogen te bewijzen dat de gelijkmatig verdeelde huisvesting niet de meest passende formule is, maar wel aan te tonen dat hij de beste garanties geeft dat het kind regelmatige en lange relaties met de andere ouder zal kunnen aanhouden.

9. Om te voorkomen dat het kind de ruzies van zijn ouders moet bijwonen, is het in zijn belang dat de overdrachten van de ene naar de andere ouder plaatsvinden in een ruimte waar beide ouders elkaar niet ontmoeten.

10. Wat de leeftijd van het kind betreft, is het steeds nodig een progressief tijdschema aan te houden voor zijn (al dan niet gelijkmatig verdeelde) verblijf, dat rekening houdt met de evolutie van zijn leeftijd.

### Art. 3

Wijzigingen inzake het ouderlijk gezag.

*Art. 387bis B.W., voorgestelde tweede lid.*

11. Niet alleen de «toestand van de partijen» hoort te worden geregeld, maar die van de kinderen en de ouders, alsmede hun rechten en plichten en het ouderlijk gezag.

12. Pour un enfant à l'âge préscolaire, un délai d'un an représente plus qu'un tiers de sa vie, ce qui est beaucoup trop longtemps. Il est plus dans son intérêt d'adapter ce délai à son âge, en stipulant que se délai ne peut dépasser autant de semaines que l'enfant a d'années d'âge.

Art. 387bis C. civ., 3<sup>e</sup> et 4<sup>e</sup> alinéas proposés.

Bonnes idées.

Art. 4

concernant les refus d'exécuter.

Art. 387ter C. civ., § 1<sup>er</sup>, 1<sup>er</sup> alinéa proposé.

13. Le refus peut aussi être fait par une autre personne.

14. L'auteur du refus pourrait-il saisir (avant son refus) un autre juge, qui lui semble être plus enclin à donner une suite moins grave à son refus?

Art. 387ter C. civ., § 1<sup>er</sup>, 2<sup>nd</sup> et 3<sup>e</sup> alinéas proposés.

15. Le tribunal agirait plus dans l'intérêt de l'enfant s'il faisait tout ce qu'il peut faire pour apaiser les conflits. Voir la remarque 7 ci-dessus.

16. Plutôt que de «recourir à des mesures de contrainte» envers l'enfant victime, il est plus dans son intérêt et plus logique de prendre des mesures de contrainte envers l'auteur de l'acte punissable.

Art. 387ter C. civ., § 2<sup>nd</sup> proposé.

17. Les conventions après ou sans divorce par consentement mutuel sont-ils exclus de l'applicabilité de cet article proposé?

Art. 387ter C. civ., § 3 proposé *in fine*.

18. L'auteur du refus pourrait-il saisir (avant son refus) un autre juge, qui lui semble être plus enclin à donner une suite moins grave à son refus?

12. Voor een kind dat nog niet naar school gaat, vertegenwoordigt een termijn van één jaar meer dan een derde van zijn leven, wat veel te lang is. Het dient meer zijn belang die termijn aan zijn leeftijd aan te passen, door te bepalen dat die termijn niet zoveel weken mag overschrijden als de jaren van de leeftijd van het kind.

Art. 387bis B.W., voorgestelde derde en vierde lid

Een aantal goede ideeën.

Art. 4

betreffende de weigering van tenuitvoerlegging

Art. 387ter B.W., voorgestelde eerste paragraaf, eerste lid

13. De weigering kan ook van een andere persoon komen.

14. Zou degene die weigert (alvorens hij dat doet) de zaak ook voor een andere rechter kunnen brengen die hem meer geneigd lijkt minderzware gevolgen aan zijn weigering te verbinden?

Art. 387ter B.W., voorgestelde eerste paragraaf, tweede en derde lid

15. De rechtbank zou meer uitgesproken in het belang van het kind optreden mocht ze alles in het werk stellen om de geschillen bij te leggen. Zie opmerking 7 hierboven.

16. Veeleer dan «dwangmaatregelen» te nemen ten aanzien van het kindslachtoffer, zou het beter zijn belangen dienen en ware het logischer dwangmaatregelen te nemen ten aanzien van degene die het strafbaar feit heeft begaan.

Art. 387ter B.W., voorgestelde tweede paragraaf

17. Worden de overeenkomsten na of zonder een echtscheiding door onderlinge toestemming uit de toepassingsfeer van dit voorgestelde artikel gesloten?

Art. 387ter B.W., voorgestelde derde paragraaf, *in fine*

18. Zou degene die weigert (alvorens hij dat doet) de zaak ook voor een andere rechter kunnen brengen die hem meer geneigd lijkt minderzware gevolgen aan zijn weigering te verbinden?

Art. 387ter C. civ., § 4 proposé.

19. Les dispositions introduites par cette nouvelle législation sont-elles moins rigoureuses que ces «dispositions internationales»?

Art. 5

concernant l'astreinte.

20. Il ne faudrait pas exclure les astreintes garantissant les autres modalités de l'autorité parentale, donc tout ce qui concerne les articles 371 à 387ter du Code Civil.

21. Le Service des créances alimentaires devrait également être compétent pour ces astreintes.»

22. Lorsqu'une astreinte est fixée après un acte de non-respect d'un accord parental ou d'un jugement, ceci risque d'accroître encore la «conflictualité» qui en résulte. Afin d'éviter ces risques pour l'intérêt des enfants, il vaut mieux fixer dès le début ces astreintes et autres garanties pour l'exécution. De telles fixations précoces peuvent, en plus, avoir des effets préventifs.

13. Avis écrit de l'Orde van Vlaamse balies

Le présent avis est la réponse de l'Orde van Vlaamse balies (ci-après: OVB) à l'invitation qui lui a été lancée le 18 mai 2005 par le président de la sous-commission «Droit de la famille» de la Chambre des représentants de transmettre d'éventuelles observations sur le 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 (DOC 51/1673/001).

Observation générale

L'OVB constate que le principe du régime de garde partagée est de plus en plus accepté dans la jurisprudence.

Le législateur signifie clairement par là que les deux parents ont la même valeur. Le projet de loi contribue dans une large mesure à cette fonction de signal.

Art. 387ter B.W., voorgestelde vierde paragraaf

19. Zijn de bij deze nieuwe wetgeving ingevoerde bepalingen minder streng dan die «internationale bepalingen»?

Art. 5

Betreffende de dwangsom

20. De dwangsommen tot waarborging van de uitoefening van de anderwijzen van het ouderlijk gezag, dus alles wat betrekking heeft op de artikelen 371 tot 387ter van het Burgerlijk Wetboek, mogen niet worden uitgesloten.

21. De Dienst voor alimentatievorderingen zou eveneens voor de dwangsommen bevoegd moeten zijn

22. Wanneer de dwangsom wordt bepaald na een daad van niet-naleving van een overeenstemming tussen de ouders of van een vonnis, dreigt dat het eruit voortvloeiende conflictgehalte nog op te voeren. Om in het belang van het kind dergelijke risico's te vermijden, ware het beter die dwangsommen en andere waarborgen voor de tenuitvoerlegging al meteen bij het begin te bepalen. Dergelijke vroegtijdige bepaling kan bovendien preventief werken.

13. Schriftelijk advies van de Orde van Vlaamse Balies

«Het voorliggende advies is het antwoord van de Orde van Vlaamse balies (hierna: OVB) op de uitnodiging van 18 mei 2005 van de voorzitter van de subcommissie Familierecht van de Kamer van Volksvertegenwoordigers om eventuele opmerkingen over te maken met betrekking tot het 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 (DOC 51/1673/001).

Algemene opmerking

De OVB stelt vast dat het principe van de twee-verblijfsregeling in de rechtspraak steeds meer aanvaard wordt.

De wetgever vervult bij deze een belangrijke signaal-functie dat beide ouders gelijkwaardig zijn. Het wetsontwerp draagt in belangrijke mate bij tot deze signaal-functie.

## Observations et suggestions article par article

Article 2 du projet de loi tendant à insérer un § 2 dans l'article 374 du Code civil

– En ce qui concerne l'alinéa 1<sup>er</sup> de l'article 374, § 2, proposé, du Code civil, l'OVB pense qu'il est utile d'étendre la possibilité de faire homologuer par le juge un accord entre les parties concernant les modalités d'hébergement des enfants à l'accord auquel parviennent les parents concernant tous les aspects de l'autorité parentale qui sont réglés par l'article 374, § 1<sup>er</sup>, du Code civil.

– L'OVB soutient la condition fixée à l'alinéa 2 de l'article 374, § 2, proposé, du Code civil, selon laquelle, à défaut d'accord entre les parents, le juge ne peut en principe attribuer l'hébergement de manière égalitaire entre les parents que si l'un des parents le demande.

Article 3 du projet de loi complétant l'article 387bis du Code civil

– L'Ordre des barreaux flamands propose de reformuler comme suit l'alinéa 1<sup>er</sup> de l'article 387bis du Code civil proposé: «Il peut, même d'office, ordonner, après avoir entendu les parties, une mesure préalable destinée à instruire la situation des parties et/ou de leurs enfants».

L'Ordre des barreaux flamands propose en outre d'insérer, à l'article 223 du Code civil, une disposition identique en faveur du juge de paix.

Enfin, par analogie avec l'article 223 du Code civil, l'Ordre des barreaux flamands suggère de prévoir, pour les requêtes déposées au tribunal de la jeunesse, un délai dans lequel l'affaire doit être fixée.

– À l'alinéa 2 de l'article 387bis du Code civil proposé, l'Ordre des barreaux flamands propose de remplacer le mot «saisine» (aanhangigmaking) par le mot «convocation» (oproeping).

Cette modification se justifie dès lors que l'affaire est déjà pendante.

– L'Ordre des barreaux flamands propose d'ajouter à l'alinéa 3 de l'article 387bis du Code civil proposé un membre de phrase libellé comme suit: «Dans le jugement qui suit la nouvelle convocation, la date de l'audience d'évaluation préalablement fixée d'office peut être reportée à une date ultérieure située dans l'année de cette décision».

## Artikelsgewijze opmerkingen en suggesties

Artikel 2 wetsontwerp tot invoeging van artikel 374, § 2 B.W.

– Met betrekking tot de eerste alinea van het voorgestelde artikel 374, § 2 B.W. meent de OVB dat het nuttig is dat de mogelijkheid om een akkoord tussen de partijen met betrekking tot de huisvestingsmodaliteiten van de kinderen door de rechter te laten homologeren, ook mogelijk te maken voor een akkoord dat de ouders bereiken omtrent alle aspecten van het ouderlijk gezag die worden geregeld door artikel 374, § 1 B.W.

– De OVB staat achter de voorwaarde bepaald in de tweede alinea van het voorgestelde artikel 374, § 2 B.W. dat, bij gebrek aan overeenstemming tussen de ouders, de rechter de gelijkmatig verdeelde huisvesting in principe slechts kan opleggen indien één van de ouders daarom verzoekt.

Artikel 3 wetsontwerp tot aanvulling van artikel 387bis B.W.

– De OVB stelt voor de eerste alinea van het voorgestelde artikel 387bis B.W. als volgt te herformuleren: «De rechtbank kan, zelfs ambtshalve, na de partijen te hebben gehoord, een voorafgaande maatregel bevelen ten einde de toestand van de partijen en/of hun kinderen te onderzoeken».

Eveneens stelt de OVB voor in artikel 223 B.W. een zelfde bepaling in te voegen ten gunste van de vrederechter.

Ten slotte suggereert de OVB dat naar analogie met artikel 223 B.W. voor verzoekschriften die worden ingediend bij de jeugdrechtbank een termijn wordt voorzien waarbinnen de zaak moet worden gefixeerd.

– De OVB stelt voor in de tweede alinea van het voorgestelde artikel 387bis B.W. het begrip «aanhangigmaking» (saisine) te vervangen door het begrip «oproeping» (convocation).

De motivering voor deze wijziging is dat een zaak reeds aanhangig is.

– De OVB stelt voor in de derde alinea van het voorgestelde artikel 387bis B.W. een zinsnede toe te voegen als volgt: «In het vonnis na een dergelijke nieuwe oproeping verleend kan de eerder ambtshalve vastgestelde datum voor de evaluatiezitting verschoven worden naar een datum gelegen binnen het jaar na deze uitspraak».

Cette date étant fixée par voie de jugement, elle ne peut pas, en effet, être aisément modifiée.

Article 4 du projet de loi insérant un article 387ter du Code civil

– Dans l'article 387ter, § 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, proposé, du Code civil, l'OFB propose de remplacer, dans le texte néerlandais, les mots «het recht op persoonlijke relaties ten uitvoer te leggen» par les mots «het recht op persoonlijk contact uit te voeren».

Cette modification n'apporte ni ne retranche rien au contenu mais est linguistiquement plus correcte.

Dans le même alinéa du texte néerlandais, l'OFB suggère également de remplacer le mot «reeds» par le mot «inmiddels». Ce terme est la traduction correcte du français et rend par conséquent mieux la philosophie du texte.

A l'article 387ter, § 2, proposé, du Code civil, l'OFB propose, après les mots «... prévue à l'article 1288 du Code judiciaire», d'ajouter les mots «ou par une mesure au sens de l'article 223 du Code civil».

Dans ce cadre, il faut insérer, dans l'article 223 du Code civil, un renvoi à l'article 387ter, § 2, proposé, du Code civil.

– A l'article 387ter, § 3, proposé, du Code civil, l'OFB propose de prévoir expressément que seul le président du tribunal de première instance peut être saisi en cas d'absolue nécessité. Ni les juges de paix ni les magistrats du tribunal de la jeunesse ne sont formés pour traiter ce type d'affaires urgentes.

Le texte peut être complété comme suit:

«§ 3. ... l'autorisation de recourir à des mesures de contrainte, visée au § 1<sup>er</sup>, peut être sollicitée par requête unilatérale auprès du président du tribunal de première instance. ...».

L'OFB estime également qu'il faut supprimer dans son intégralité la dernière phrase de l'alinéa 1<sup>er</sup> du § 3, parce qu'elle limite trop nettement la marge d'appréciation du président. Ce dernier doit être libre d'apprécier le bien-fondé de la requête à la lumière de tous les éléments de l'affaire qui lui sont soumis.

– L'OFB constate que la date d'introduction d'une affaire devant le tribunal de la jeunesse n'est jamais connue à l'avance. Même au moment où la requête est

Deze datum wordt immers vastgelegd bij vonnis, en kan bijgevolg niet zomaar worden gewijzigd.

Artikel 4 wetsontwerp tot invoeging van een artikel 387ter B.W.

– De OVB stelt voor in het voorgestelde artikel 387ter, § 1, alinea 1 B.W. de uitdrukking «het recht op persoonlijke relaties ten uitvoer te leggen» te vervangen door de uitdrukking «het recht op persoonlijk contact uit te voeren».

Deze wijziging voegt inhoudelijk niets toe of neemt niet inhoudelijk niets af, maar is taalkundig meer correct.

Eveneens suggereert de OVB in dezelfde alinea het begrip «reeds» te vervangen door «inmiddels». Deze term is de correcte vertaling uit het Frans en geeft bijgevolg beter de ratio van de tekst weer.

– De OVB stelt voor in het voorgestelde artikel 387ter, § 2 B.W. de zin «... zoals voorzien in artikel 1288 Ger.W. aan te vullen met «of door een maatregel in de zin van artikel 223 B.W.».

In dit kader moet in artikel 223 B.W. een verwijzing worden opgenomen naar het voorgestelde artikel 387ter, § 2 B.W.

– De OVB stelt voor in het voorgestelde artikel 387ter, § 3 B.W. uitdrukkelijk te voorzien dat het enkel de voorzitter is van de rechtbank van eerste aanleg die kan worden gevat bij absolute noodzaak. Noch de vrederechters, noch de jeugdrechtbank zijn ingesteld op de behandeling van dergelijk hoogdringende zaken.

De tekst kan worden aangevuld als volgt:

«§ 3. ... kan bij eenvoudig verzoekschrift aan de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg de toestemming worden gevraagd...».

De OVB is eveneens van oordeel dat de volledige laatste zin van de eerste alinea van § 3 moet worden weggelaten omdat die de beoordelingsmarge van de voorzitter te zeer beperkt. Hij moet de vrijheid hebben om de gegrondheid te beoordelen aan de hand van alle aan hem voorgelegde elementen van de zaak».

– De OVB stelt vast dat de inleidingsdatum van een zaak voor de jeugdrechtbank nooit op voorhand gekend is. Zelfs op het ogenblik waarop het verzoekschrift ter

déposée au greffe, il n'est actuellement pas possible de savoir quand l'affaire sera fixée; dans la majorité des arrondissements cela prend plusieurs semaines, parfois même des mois. Beaucoup de plaignants se voient ainsi contraints de saisir en référé le président du tribunal de première instance afin de prendre, à court terme, au moins des mesures provisoires en ce qui concerne la procédure. Vu l'esprit du nouvel article 374 du Code civil, il est également souhaitable d'arrêter des dispositions en ce qui concerne la procédure.

Il suffit, à cette fin, d'insérer un § 4, libellé comme suit:

«§ 4. Le régime de l'article 1253*quater* du Code judiciaire est applicable en ce qui concerne la procédure», tandis que la phrase introductive de l'article 1253*quater* du Code judiciaire doit renvoyer explicitement à l'article 374 du Code civil.

Article 5 du projet de loi insérant un point 3° dans l'article 1412, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code judiciaire

L'OVB partage entièrement l'idée d'une saisie de l'intégralité des revenus si le débiteur d'aliments ne remplit pas ses obligations.

#### **M. Avis écrit du Centrum Algemeen Welzijnswerk**

(par Mme Mia Renders, psychologue pour enfants et médiatrice en matière de parentalité à l'*Algemeen Welzijnswerk*)

«Nous n'avons aucune objection de principe contre la coparenté en matière de résidence.

L'instauration, en tant que norme, d'un régime de résidence privilégié va cependant à l'encontre de cinq principes:

1. ne légiférer que si nécessaire
2. liberté et diversité des modes de vie
3. contrôle des effets sur les enfants
4. négociation entre les parents sur un pied d'égalité
5. vaste débat de société

Nous craignons que la nouvelle loi n'ait le résultat inverse à celui recherché:

6. une augmentation au lieu d'une diminution des procédures judiciaires
7. une discrimination au lieu d'une égalisation

griffie wordt neergelegd is het thans niet mogelijk te weten wanneer de zaak zal worden vastgesteld; in de meeste arrondissementen duurt dit meerdere weken, soms duurt dit zelfs maanden. Hierdoor zien vele pleiters zich genoodzaakt de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg in kort geding te vatten teneinde op kort termijn minstens al voorlopige maatregelen te treffen met betrekking tot de procedure. Gezien de strekking van het nieuwe artikel 374 B.W. is het aangewezen ook een regeling te treffen met betrekking tot de procedure.

Daartoe kan het volstaan een § 4 toe te voegen dat bepaalt:

«§ 4. Inzake de procedure geldt de regeling van artikel 1253*quater* Ger.W.», terwijl in de aanhef van artikel 1253*quater* Ger.W. expliciet moet worden verwezen naar artikel 374 B.W.

Artikel 5 wetsontwerp tot invoeging van een artikel 1412, eerste lid, 3° Ger.W.

De OVB deelt ten volle de idee van een volledig loonsbeslag indien de onderhoudsschuldenaar zijn verbintenissen niet nakomt.

#### **M. Schriftelijk advies van het Centrum Algemeen Welzijnswerk**

(door mevrouw Mia Renders, Kinderpsycholoog en ouderschapsbemiddelaar in het Algemeen Welzijnswerk)

«We hebben geen enkel principiële bezwaar tegen verblijfsco-ouderschap

De invoering van 'één beste verblijfsregeling' als norm gaat in tegen vijf principes:

1. wetgeving enkel indien nodig
2. vrijheid en diversiteit in levensstijl
3. kindereffectentoets
4. gelijkwaardige onderhandelingen tussen ouders
5. breed maatschappelijk debat

We vrezen dat de nieuwe wet het tegenovergestelde bereikt van wat hij beoogt:

6. meer ipv minder gerechtelijke procedures
7. discriminatie ipv egalitatie

### *Ne légiférer que si nécessaire*

Le problème des «pères» ne réside pas dans la loi. La loi actuelle est excellente. Elle laisse largement la place à la coparenté en matière de résidence. Les parents et les juges peuvent décider librement d'opter pour ce régime. Aucune nouvelle loi n'est nécessaire pour permettre ce choix. Les parents et les juges ont la possibilité et le droit de préférer la coparenté en matière de résidence. Elle peut être sanctionnée par un juge ou un notaire. La justice peut/doit tenir compte de la grande diversité des contextes dans lesquels les parents et les enfants s'organisent. Conservons donc ce qui, en principe, peut bien fonctionner, et améliorons-en l'application.

Le problème des «pères» réside dans les décisions de justice. La conviction personnelle de certains juges sur «l'intérêt de l'enfant» influence trop leur jugement en matière de régime de résidence. Comment les autorités peuvent-elles influencer la justice afin que l'opinion des juges en matière de paternité, de maternité, de parentalité et de coparenté suive l'évolution des conceptions de la société sur le sujet? En limitant de manière contraignante la liberté des juges (et, dès lors, aussi indirectement celle des parents)? En diffusant des informations sur les études scientifiques relatives aux effets du divorce sur les enfants? En proposant aux juges un recyclage sur les critères de décision possibles? Que préfèrent les juges eux-mêmes: une directive simple et unique ou une combinaison de critères complexes qui correspond à la complexité des rapports relationnels?

Doit-on changer le comportement de certains juges par le biais d'une législation restrictive et, en soi, superflue?

### *Liberté et diversité de mode de vie*

Les États généraux de la famille plaident en faveur de l'acceptation de divers modes et formes de vie commune. On doit respecter la différence, l'autre et l'altérité. Aujourd'hui, les parents et les juges peuvent déterminer librement la manière dont ils réorganisent la parenté. Il n'y a pas un régime qui prédomine, c'est la différence qui est la norme. Cela signifie – heureusement – que la justice n'est pas prévisible (en proposant une seule solution pour chacun), mais est appliquée sur mesure (en proposant différentes solutions en fonction du contexte).

«Moderniser» ne peut pas être un but en soi, encore moins lorsque la modernisation implique une moralisation. Tout comme la médiation ne peut devenir une nou-

### *Wetgeving enkel indien nodig*

Het probleem van 'de vaders' ligt niet in de wet. De huidige wet is prima. Hij geeft alle ruimte aan verblijfsco-ouderschap. Ouders en rechters kunnen vrij beslissen tot verblijfsco-ouderschap. Er is geen wet nodig om een keuze voor verblijfsco-ouderschap mogelijk te maken. Ouders en rechters kunnen en mogen een voorkeur hebben voor verblijfsco-ouderschap. Verblijfsco-ouderschap kan worden bekrachtigd door een rechter of notaris. De rechtspraak mag/moet rekening houden met de grote verscheidenheid aan contexten waarin ouders en kinderen zich organiseren. Laten we behouden wat in principe goed kan werken. Laten we de toepassing verbeteren.

Het probleem van 'de vaders' ligt in de rechtspraak. De persoonlijke overtuiging van sommige rechters over 'het belang van het kind' bepaalt te sterk hun vonnis over de verblijfsregeling. Hoe beïnvloedt de overheid rechtspraak zodanig dat het beeld van rechters over vaderschap, moederschap, ouderschap en co-ouderschap aansluit bij evoluerende maatschappelijke visies terzake? Door de vrijheid van rechters (en daardoor ook onrechtstreeks van ouders) dwingend te beperken? Door informatie te verspreiden over wetenschappelijk onderzoek naar de effecten van een scheiding op kinderen? Door rechters bijscholing aan te bieden over mogelijke beslissingscriteria? Wat verkiezen de rechters zelf: één simpele richtlijn of een samenspel van complexe criteria dat aansluit bij de complexe relationele verhoudingen?

Moet men het gedrag van bepaalde rechters veranderen via een nieuwe - in se overbodige – restrictieve wetgeving?

### *Vrijheid en diversiteit in levensstijl*

De Staten-Generaal van het Gezin pleit voor de aanvaarding van diverse gezinsvormen en -stijlen. Mensen moeten respect hebben voor verschil, het andere en het anders-zijn. Nu kunnen ouders en rechters vrij bepalen hoe zij ouderschap reorganiseren. Niet één regeling geeft de toon aan, maar het verschil is de norm. Dat betekent - gelukkig - dat de rechtspraak niet voorspelbaar is (met slechts één oplossing voor iedereen), maar op maat wordt toegepast (verschillende oplossingen afhankelijk van de context).

'Moderniseren' kan geen doel op zich zijn. Zeker niet als moderniseren moraliseren inhoudt. Zoals bemiddeling geen nieuwe dwingende 'moderne' norm mag wor-

velle norme contraignante «moderne», la coparenté en matière de résidence ne peut devenir la règle. La prudence est de mise. De telles normes engendrent de bons et de mauvais choix, de bons et de mauvais parents. Laissez les parents choisir eux-mêmes, en toute liberté, de façon réfléchie et éclairée, une solution (voie judiciaire ou médiation) et l'organisation de la parenté (résidence principale ou coparenté en matière de résidence). Offrez-leur un choix sur mesure, en phase avec leurs préoccupations et circonstances personnelles. La médiation parentale et la coparenté en matière de résidence ne constituent pas une obligation. Les parents peuvent laisser au juge le soin de statuer, ou bien négocier et décider eux-mêmes avec l'aide d'un médiateur. Les parents peuvent opter pour la résidence principale ou pour la coparenté en matière de résidence. C'est le contexte qui déterminera le choix le plus approprié.

La coparenté en matière de résidence est un mode de vie. Dans quelle mesure un groupe de partisans d'un régime de résidence donné a-t-il le droit d'imposer son mode de vie à la population? La société ne doit-elle pas faire preuve de vigilance à l'égard des simplifications et des dogmes en matière de mode de vie? Le projet de loi a une nette connotation morale: ceux qui n'optent pas pour la coparenté en matière de résidence font fausse route. La loi ne risque-t-elle pas de susciter inutilement des sentiments de culpabilité?

L'autorité publique a parfaitement le droit de formuler des «recommandations». La teneur de ces recommandations peut évoluer avec une certaine flexibilité en fonction des résultats de la recherche scientifique et des perspectives sociales. Cela devient problématique lorsque l'autorité ne s'arrête pas là et décide de couler ses «recommandations» dans la loi. Dans ce cas, l'État-nounou tutellisant n'est plus très loin. Conscientiser les parents et les juges aux effets d'un divorce sur les enfants est une chose, prendre des choix de vie à leur place en est une autre. En l'occurrence, l'autorité ne sort-elle pas de son rôle?

Le législateur préfère-t-il que les parents eux-mêmes prennent davantage de responsabilités? Ce qu'ils règlent eux-mêmes est plus durable. Leur tutellisation par le législateur n'accroît pas (la confiance dans) les capacités de négociation des parents, bien au contraire. Plus il rend la loi puissante, plus les parents (et les juges?) se sentent démunis.

Quel parent résistera et osera avoir une opinion différente de la loi et de la société? Le projet de loi ne discrimine-t-il pas les parents moins assertifs?

den, mag verblijfsco-ouderschap evenmin de norm worden. Voorzichtigheid is aangewezen. Dergelijke normen installeren goede en slechte keuzes, goede en slechte ouders. Laat ouders zelf vrij, weloverwogen en goed geïnformeerd een oplossingsweg (rechtspraak of bemiddeling) en ouderschapsorganisatie (hoofdverblijf of verblijfsco-ouderschap) kiezen. Bied ze een keuze op maat, die aansluit bij hun persoonlijke bekommernissen en omstandigheden. Ouderschapsbemiddeling en verblijfsco-ouderschap moeten niet. Ouders kunnen een rechter laten beslissen. Of ze kunnen zelf onderhandelen en zelf beslissen met de hulp van een bemiddelaar. Ouders kunnen kiezen voor hoofdverblijf of verblijfsco-ouderschap. De context bepaalt welke keuze het best werkt.

Verblijfsco-ouderschap is een levensstijl. In welke mate heeft een groep voorstanders van een bepaalde verblijfsregeling het recht haar levensstijl op te leggen aan de bevolking? Hoe voorzichtig moet een maatschappij omgaan met simplificaties en dogma's over hoe mensen moeten leven? Het wetsontwerp heeft een schrille morele bijklank: wie niet kiest voor verblijfsco-ouderschap is niet goed bezig. Ontstaat zo het risico op onnodige schuldgevoelens?

De overheid kan 'aanbevelingen' doen. Daar is niets mis mee. De inhoud van de aanbevelingen kan soepel mee-evolueren met evoluerende resultaten van wetenschappelijk onderzoek, en met evoluerende maatschappelijke perspectieven. Bedenkkelijk wordt het als de overheid het daar niet bij laat en haar 'aanbevelingen' in wetten giet. Dan is de betuttelende nanny state (de staat als kindermisje) niet meer veraf. Het is één zaak ouders en rechters bewust te maken van de effecten van een scheiding op kinderen, een andere is in hun plaats levenskeuzes te maken. Overspeelt de overheid daar niet haar hand?

Kiest de wetgever ervoor dat ouders zelf meer verantwoordelijkheid nemen? Wat ze zelf regelen, is duurzamer. Betutteling van de wetgever verhoogt (het geloof in) de onderhandelingsvaardigheden van de ouders niet, integendeel. Hoe machtiger men de wet maakt, hoe machtelozer ouders (en rechters?) zich voelen.

Welke ouder ligt dwars en stelt: ik durf een andere mening hebben dan de wet en de maatschappij? Discrimineert het wetsontwerp minder assertieve ouders?

Le projet de loi limite inutilement la diversité dans le mode de vie. Il est plus restrictif que libéral et porte atteinte à la liberté des parents et des juges.

#### *Évaluation des effets de la réglementation sur les enfants*

Le législateur privilégie-t-il un droit de la famille axé sur l'enfant? A-t-il l'intention d'examiner systématiquement l'impact de la législation sur le bien-être des enfants? Le législateur opte-t-il pour une déjuridisation des problèmes de divorce? Dans quelle mesure et de quelle manière se laisse-t-il influencer par la recherche scientifique?

L'intérêt général est-il une question de personnes - est-ce le père ou la mère qui a raison? - ou s'agit-il, au contraire, d'une question de vision - quels sont les effets positifs ou négatifs attachés aux thèses en présence, à savoir celle selon laquelle il n'existe qu'un régime de résidence idéal devant être considéré comme la norme dans tous les contextes et celle rejetant l'idée d'un régime idéal - le meilleur régime étant celui qui recueille l'accord de tous les intéressés - et préconisant la concertation entre les parents? Le législateur considère-t-il que le point de vue prônant *la coparenté en matière de résidence pour tous et dans toutes les situations* répond davantage à l'intérêt de l'enfant que la thèse *faisant dépendre le choix du régime - hébergement principal ou coparenté en matière de résidence - de la situation?*

Il y a toujours des hypothèses dominantes au sujet de l'intérêt de l'enfant, en fonction du contexte. En Belgique, on assiste à l'heure actuelle, dans certains cercles, à un glissement du système de la résidence principale chez la mère vers celui de la coparenté en matière de résidence. Ces hypothèses doivent être explicitées, examinées et adaptées afin de lutter contre la «modernisation» arbitraire. La science peut guider cet examen. Tant qu'une thèse sur le «régime de résidence idéal» n'a pas de fondement scientifique, elle reste une affirmation «arbitraire». Le législateur peut-il instaurer inconsiderément une règle ayant un impact considérable sur le style de vie, l'organisation de la parentalité et la gestion des conflits dans les familles?

Quel est l'état de la recherche scientifique sur les effets de la coparenté en matière de résidence

1. lorsque les deux parents ont opté de commun accord pour le système de la coparenté en matière de résidence?
2. lorsque les parents ont des rapports conflictuels?
3. lorsqu'un juge donne tort au parent favorable au système de la résidence principale et accueille la demande de l'autre parent, qui souhaite la coparenté en

Het wetsontwerp is een onnodige inperking van diversiteit in levensstijl. Het ontwerp is beperkend, niet liberaliserend. Het is een inbreuk op de vrijheid van ouders en rechters.

#### *Kindereffectentoets*

Kiest de wetgever voor een kindgericht familierecht? Wil de wetgever systematisch toetsen welke effecten de wetgeving heeft op het welzijn van kinderen? Kiest de wetgever voor een dejuridisering van scheidingsproblemen? In welke mate en hoe laat de wetgever zich beïnvloeden door wetenschappelijk onderzoek?

Is het algemeen belang een personenkwestie: wie heeft gelijk, vader of moeder? Of is het algemeen belang een kwestie van visie: welk standpunt brengt positieve of negatieve effecten? Het standpunt dat er maar één beste verblijfsregeling bestaat en dat men die regeling in alle contexten als norm naar voren moet schuiven? Of het standpunt dat er niet één beste regeling bestaat, dat de beste regeling die is waarover alle betrokkenen het eens zijn, en dat men de onderhandelingen tussen de ouders moet bevorderen? Vindt de wetgever het standpunt *verblijfsco-ouderschap voor iedereen in alle contexten* meer in het belang van het kind, dan het standpunt *hoofdverblijf of verblijfsco-ouderschap afhankelijk van de context?*

Er zijn altijd dominante premissen over het belang van het kind, afhankelijk van de context. Nu vindt in bepaalde kringen in België een verschuiving plaats van het hoofdverblijf bij de moeder naar verblijfsco-ouderschap. Dergelijke premissen dienen geëxpliciteerd, onderzocht en bijgesteld te worden om willekeurig 'moderniseren' tegen te gaan. Wetenschap kan dat onderzoek sturen. Zolang een standpunt over 'de beste verblijfsregeling' niet wetenschappelijk gefundeerd is, is het slechts een 'willekeurige' bewering. Mag de wetgever onbezonnen een regel invoeren die een enorme impact heeft op de levensstijl en de ouderschapsorganisatie en de conflictbeheersing van gezinnen?

Wat is de stand van het wetenschappelijk onderzoek naar de effecten van verblijfsco-ouderschap

1. wanneer de beide ouders in overleg besloten hebben tot verblijfsco-ouderschap?
2. wanneer de ouders een conflictueuze verhouding hebben?
3. wanneer een rechter de ouder die een hoofdverblijf de beste regeling vindt, ongelijk geeft en de ouder

matière de résidence?

4. lorsqu'un juge donne tort aux deux parents qui souhaitent un régime de résidence principale?

La distinction entre les quatre contextes est extrêmement importante. Le bon fonctionnement d'un régime de résidence dépend du contexte. Quels efforts le législateur a-t-il fournis pour faire étudier en profondeur ces questions (dans les quatre contextes cités) par des universités, et y apporter une réponse scientifique? Le législateur prend-il le risque d'effectuer une adaptation irréflective, qui, si elle semble efficace, risque surtout d'avoir, à long terme, des effets pervers? Quid si, dans dix ans, il ressort de la recherche scientifique que l'imposition de la coparenté en matière de résidence dans des situations conflictuelles est préjudiciable à tous les intéressés? Le droit de la famille sera-t-il modifié pour un oui ou pour un non?

Il serait opportun d'attendre les résultats de l'étude du CGBS (*Centrum voor Bevolkings- en Gezinsstudie*) en cours au sujet de l'expérience des enfants dans des situations de séparation. En 2006, une étude de grande envergure sera consacrée, en Flandre, aux effets du divorce sur les enfants. L'objectif est de développer des stratégies permettant aux pouvoirs publics de faire face aux effets négatifs (information: [www.cbgs.be](http://www.cbgs.be)). Tant qu'une étude scientifique n'aura pas confirmé l'intérêt général de la nouvelle loi, celle-ci ne pourra être instaurée de manière inconsidérée.

Au stade actuel des recherches, les études internationales et flamandes confirment clairement le deuxième point de vue (*cf. supra*). Le pire régime est celui qui aggrave le conflit entre les parents. S'il existe déjà un conflit entre les parents, le fait de donner raison à l'un d'eux et de donner tort à l'autre risque fort d'envenimer le conflit entre les parents. La question n'est donc pas: qui a raison, le père ou la mère? La question est de savoir quelle initiative juridique est la plus à même de stimuler les parents à négocier efficacement et sur un pied d'égalité? Les enfants ne souffrent pas de la séparation en tant que telle mais d'un conflit qui s'éternise entre leurs parents. Dans quelle mesure le conflit existant entre les parents risque-t-il d'empirer lorsque la loi et le juge prennent parti pour un parent contre l'autre?

L'incidence du projet de loi sur les enfants a-t-elle été suffisamment mesurée? Nous craignons que la nouvelle loi ait pour effet d'envenimer les relations conflictuelles, plutôt que d'aller dans le sens d'une humanisation.

#### *Négociations sur un pied d'égalité entre les parents*

La manière dont les parents négocient leur divorce est déterminante pour la durée de leur accord. Le divorce par consentement mutuel ne garantit pas la du-

die verblijfsco-ouderschap het beste vindt, gelijk geeft?

4. wanneer een rechter de beide ouders ongelijk geeft als ze een hoofdverblijf willen?

Het onderscheid tussen die vier contexten is uiterst belangrijk. Of een verblijfsregeling goed 'werkt' hangt af van de context. Welke inspanningen heeft de wetgever geleverd om universiteiten die vragen grondig te laten bestuderen (in de genoemde vier contexten), en er een wetenschappelijk antwoord op te geven? Neemt de wetgever het risico van een kortzichtige aanpassing, die goed lijkt maar op lange termijn vooral nadelige effecten heeft? Wat als binnen tien jaar uit wetenschappelijk onderzoek blijkt dat verblijfsco-ouderschap opleggen in conflictsituaties nefast is voor alle betrokkenen? Gaat men in het familierecht om de haverklap wijzigingen aanbrengen?

Het is aan te raden de resultaten af te wachten van het lopende onderzoek van het CBGS (Centrum voor Bevolkings- en Gezinsstudie) naar de beleving van kinderen in scheidingssituaties. In 2006 wordt in Vlaanderen een grootschalig onderzoek gepland naar de effecten van een scheiding op kinderen. Het doel van die studie is komen tot een visieontwikkeling over hoe de overheid negatieve effecten kan aanpakken (informatie [www.cbgs.be](http://www.cbgs.be)). Zolang het algemeen belang van de nieuwe wet niet in wetenschappelijk onderzoek wordt bevestigd, mag die niet ondoordacht ingevoerd worden.

De stand van internationaal en Vlaams onderzoek wijst duidelijk in de richting van het tweede standpunt (*supra*). De slechtste regeling is die die het conflict tussen de ouders doet escaleren. Als er al een conflict tussen de ouders bestaat, is het risico reëel dat 'één ouder gelijk geven en de andere ouder ongelijk geven' het conflict tussen de ouders vergroot. De vraag is dus niet: wie heeft gelijk, moeder of vader? De vraag is: welk overheidsinitiatief stimuleert ouders tot efficiënt en gelijkwaardig onderhandelen? Kinderen lijden niet onder de scheiding op zich, wel onder een slepend conflict tussen hun ouders. Hoe groot is het risico dat het conflict dat al tussen ouders bestaat, escaleert omdat de wet en de rechter partij kiezen voor een ouder tegen de andere ouder?

Is het wetsontwerp voldoende getoetst aan de effecten op de kinderen? We vrezen dat de nieuwe wet conflictverhogend is, niet humaniserend.

#### *Gelijkwaardige onderhandelingen tussen ouders*

De manier waarop de ouders over hun scheiding onderhandelen, bepaalt of hun akkoord een duurzaam akkoord is. EOT garandeert geen duurzaam akkoord.

rée de l'accord. Tous les accords ne sont pas de bons accords. Si les parents négocient sur un pied d'égalité et tiennent compte de leurs préoccupations respectives, il y a de sérieuses chances qu'en cas de divergences de vues après le divorce, ils ne fassent pas appel au juge. Si l'accord est obtenu par le biais d'un chantage exercé dans une position de force, le risque est grand de voir surgir des litiges après le divorce (même en cas de divorce par consentement mutuel).

Lorsque les parents négocient afin de trouver un accord concernant le régime de résidence de leur enfant, ils tiennent compte de ce qu'un juge déciderait. C'est la constatation que nous faisons quotidiennement en tant que médiateurs. Le projet de loi influence donc non seulement les parents qui portent leur conflit devant un juge (au cours de leur divorce pour cause déterminée), mais également les parents qui négocient un accord (dans le cadre de leur divorce par consentement mutuel).

De nombreux médiateurs aident les parents à négocier à l'aide de la méthode de négociation «*interested based*» de Ury et Fisher. Cette méthode fait une place importante au *Best Alternative to a Negotiated Agreement (BATNA)*. Dès le début des négociations, les négociateurs doivent savoir ce qu'il adviendra s'ils ne parviennent pas à s'entendre. Cela signifie que les parents doivent disposer d'informations au sujet de la décision judiciaire (probable). Si la justice (le *BATNA*) offre un meilleur résultat que les négociations, pourquoi dès lors négocier? Pourquoi les pères qui souhaitent une coparenté résidentielle négocieraient-ils avec des mères qui souhaitent un hébergement à titre principal? Les pères peuvent penser économiser à la fois du temps et de l'énergie en tentant d'obtenir immédiatement gain de cause devant le juge.

Depuis que la coparenté en matière de résidence est évoquée en tant que norme dans les médias, nous observons déjà, dans notre pratique de médiateurs en matière de parenté, l'effet que cela a sur les négociations entre les parents. Le fait de privilégier, sur le plan légal, la coparenté en matière d'autorité en 1995 a rendu les négociations entre les parents plus égalitaires: la volonté de négocier des mères s'est notablement accrue. Qu'observons-nous depuis quelques mois? Les pères sont moins disposés à négocier. Plusieurs fois, les pères ont déjà préféré, dans la première phase d'une médiation (dont l'objet était: comment allons-nous résoudre notre conflit?), la voie judiciaire à la médiation sur la base de la considération suivante: 'Je ne négocie pas avec ma mère. Je m'adresse au juge et je lui demande la coparenté en matière de résidence'. La loi peut donc entraîner à court terme un recours accru à la justice et un recours moindre à la médiation!

Niet elk akkoord is een goed akkoord. Als de ouders gelijkwaardig onderhandelen en rekening houden met elkaars bekommernissen, is de kans groot dat zij na dien, bij meningsverschillen na de scheiding, geen beroep doen op een rechter. Als het akkoord tot stand komt dmv chantage vanuit een machtspositie, is de kans op litigatie na de scheiding (ook na EOT) groot.

Als de ouders onderhandelen om een akkoord te zoeken over de verblijfsregeling van hun kind, houden ze rekening met wat een rechter zou beslissen. Dat stellen wij als bemiddelaars dagelijks vast. Het wetsontwerp beïnvloedt dus niet enkel de ouders die hun conflict voorleggen aan een rechter (tijdens hun echtscheiding op grond van feiten). Het ontwerp beïnvloedt ook de ouders die onderhandelen over een akkoord (tijdens hun EOT).

Vele bemiddelaars helpen ouders onderhandelen via de 'interested based onderhandelingsmethode' van Ury en Fisher. In die methode heeft de Best Alternative to a Negotiated Agreement (BATNA) een belangrijke plaats. Onderhandelaars moeten bij het begin van de onderhandelingen weten wat zal gebeuren als zij geen akkoord bereiken. Dat betekent dat ouders informatie moeten hebben over (vermoedelijke) rechtspraak. Als rechtspraak (de BATNA) een beter resultaat geeft dan onderhandelingen, waarom dan nog onderhandelen? Waarom zouden vaders die verblijfsco-ouderschap willen, nog onderhandelen met moeders die een hoofdverblijf willen? Die vaders kunnen denken tijd en energie te besparen door onmiddellijk hun gelijk te halen bij de rechter.

Sinds verblijfsco-ouderschap als norm in de media aan bod komt, merken wij in onze praktijk als ouderschapsbemiddelaars al het effect op de onderhandelingen tussen ouders. De wettelijke bevoorrechtting van gezagsco-ouderschap in 1995 heeft de onderhandelingen tussen ouders gelijkwaardiger gemaakt: de onderhandelingsbereidheid van moeders is merkkelijk gestegen. Wat merken wij sinds enkele maanden? Vaders zijn minder onderhandelingsbereid. Meermaals hebben vaders in de eerste stap van een bemiddeling (met als onderwerp: hoe gaan we ons conflict oplossen) al gekozen voor rechtspraak boven bemiddeling vanuit de overweging: 'Ik onderhandel niet met moeder. Ik stap naar de rechter en eis daar verblijfsco-ouderschap.' De wet kan op korte termijn dus leiden tot meer rechtspraak en minder bemiddeling!

Même lorsque les pères préfèrent malgré tout la médiation à la voie juridique, la loi intervient. En effet, elle confère au parent qui souhaite la coparenté en matière de résidence une position de force dans les négociations avec l'autre parent. Ce mécanisme accroît le risque de chantage et de négociations déséquilibrées et, partant, le nombre de conflits potentiels après la séparation. La loi donne au père un moyen de chantage. Le père dit à la mère: «Si tu n'acceptes pas la résidence alternée, j'irai voir le juge et alors...». Ou «Très bien, tu obtiens l'hébergement à titre principal à condition que je ne doive verser que 100 euros de pension alimentaire pour l'enfant. Sinon, je demanderai au juge la résidence alternée». Un «accord» forcé augmente le risque de litige après la séparation. À long terme, la loi peut donc encore alimenter la jurisprudence!

La nouvelle loi complique la tâche des médiateurs parentaux. Un médiateur ne doit pas intervenir sur le fond des négociations. Contrairement à la loi, il ne peut marquer aucune préférence pour la coparenté en matière de résidence. Un médiateur doit instaurer un équilibre entre les parents: tous deux doivent pouvoir s'exprimer dans la même mesure. Comment le médiateur peut-il faire en sorte que le parent (soucieux de l'intérêt de l'enfant) qui a une préférence pour un hébergement à titre principal ait autant voix au chapitre que le parent qui préconise la coparenté en matière de résidence?

Dans 75% des divorces (les divorces par consentement mutuel, qui constituent 81% des cas en Flandre), la loi actuelle n'empêche pas que les parents négocient sur un pied d'égalité. Pour résoudre un problème juridique qui survient dans 25% des divorces (divorces pour cause déterminée, 19% en Flandre), on élabore une loi qui pose un problème dans les 75% de cas restants (81%): la loi empêche que les négociations entre parents soient équitables car elle confère à l'un d'entre eux une position de force.

La première disposition du projet prévoit cependant que c'est le juge qui homologue l'accord des parents. Or, en plein conflit, cette nuance échappera aux parents. (Il suffit de songer au malentendu concernant le droit d'être entendu: nombreux sont ceux qui continuent de penser qu'à partir de 12 ans, les enfants peuvent décider du régime de résidence.) Les parents comprendront que la coparenté en matière de résidence est obligatoire. Ce mythe desservira la coopération entre les parents, attisera les conflits et fera, en définitive, plus de tort que de bien aux enfants.

Zelfs al kiezen vaders toch voor bemiddeling ipv rechtspraak, dan nog speelt de wet. De wet geeft de ouder die verblijfsco-ouderschap wil een machtspositie in de onderhandelingen met de andere ouder. Dat vergroot de kans op chantage en ongelijkwaardig onderhandelen en dus op meer conflicten na de scheiding. De wet geeft vaders een chantagemiddel in handen. Vader zegt aan moeder: 'Als je niet akkoord gaat met verblijfsco-ouderschap, stap ik naar de rechter en dan ...'. Of 'Oké, je krijgt je hoofdverblijf op voorwaarde dat ik slechts 100 euro onderhoudsgeld voor het kind moet betalen. Anders vraag ik de rechter verblijfsco-ouderschap'. Een afgedwongen 'akkoord' vergroot de kans op litigatie na de scheiding. De wet kan op lange termijn dus leiden naar meer rechtspraak!

De nieuwe wet bemoeilijkt het werk van ouderschapsbemiddelaars. Een bemiddelaar moet buiten de inhoud van de onderhandelingen blijven. Hij mag, in tegenpraak tot de wet, geen voorkeur hebben voor verblijfsco-ouderschap. Een bemiddelaar moet een evenwicht brengen tussen de ouders: elke ouder moet evenveel te zeggen hebben. Hoe kan de bemiddelaar ervoor zorgen dat de ouder die (vanuit bekommernissen in het belang van het kind) een voorkeur heeft voor een hoofdverblijf, evenveel te zeggen heeft als de ouder die verblijfsco-ouderschap verkiest?

In 75 procent van de echtscheidingen (de EOT's, in Vlaanderen 81 procent) verhindert de wet nu niet dat ouders gelijkwaardig onderhandelen. Om een rechtspraakprobleem op te lossen dat opduikt in 25 procent van de echtscheidingen (op grond van feiten, in Vlaanderen 19 procent) maakt men een wet die als effect heeft dat in de andere 75 procent (81 procent) een probleem ontstaat: de wet maakt gelijkwaardig onderhandelen tussen ouders onmogelijk: één ouder krijgt een machtspositie.

Het ontwerp begint wel met de regel dat de rechter een overeenkomst van de ouders homologeert. Midden in een conflict zullen ouders deze nuancering echter negeren. (Kijk naar het misverstand over het hoorrecht: velen denken nog steeds dat kinderen vanaf 12 jaar mogen beslissen over de verblijfsregeling.) Ouders zullen begrijpen dat verblijfsco-ouderschap moet. Die mythe zal het samenwerken tussen de ouders afremmen, conflicten doen oplaaien en de kinderen meer schaden dan helpen.

### *Large débat de société*

Certains pères ont certains besoins – bien compréhensibles. Mais ces pères n'ont pas les besoins de tous les pères, ni ceux des mères, ni ceux des enfants. Le législateur doit tenir compte de l'intérêt général, qui ne coïncide généralement pas avec les intérêts d'un groupe de pression. Je cite le notaire Frank Buysens dans l'*Echtscheidingsjournaal* de mai 2005 (p. 85): 'Si l'on ne fait pas suffisamment la distinction entre ce qui est l'intérêt général et ce qui ne l'est pas, le législateur risque de devoir modifier à nouveau à très court terme des propositions de modification jugées bonnes aujourd'hui. Si une proposition n'a pas d'assise sociale, mais n'est soutenue que par un groupe de pression, cette proposition ne peut dès lors pas devenir une loi.' (traduction).

Faut-il obliger les juges à choisir la coparenté en matière de résidence, de sorte que les pères en bénéficient? Des effets négatifs sur le bien-être des enfants constituent-ils des dégâts collatéraux? Les pères se voient-ils attribuer par le législateur la coparenté résidentielle au détriment du bien-être de leurs enfants? La menace d'adopter cette loi a-t-elle déjà fait couler suffisamment d'encre pour susciter un changement de mentalité?

Le législateur a-t-il l'intention d'apporter aussi une solution aux besoins spécifiques d'autres groupes en légiférant? Par exemple, au problème des mères qui jugent que la coparenté résidentielle est bonne pour leurs enfants, alors que le père ne veut ou ne peut pas consacrer du temps à ses enfants? Comment la loi oblige-t-elle ces pères à accepter la coparenté résidentielle?

La souffrance d'enfants de parents divorcés n'est pas un problème anodin. Tout le monde s'en préoccupe. Mais peu nombreux sont ceux qui connaissent le projet de loi qui privilégie la coparenté résidentielle. Peu nombreux sont ceux qui ont eu le temps d'y réfléchir en connaissance de cause et de manière nuancée et d'adopter un point de vue à ce sujet. Combien de temps disposera-t-on pour mener le débat démocratique qui précédera le processus décisionnel? Le législateur peut-il clôturer un débat public prématurément, contre la volonté d'une grande partie de la population?

Lors des premiers États généraux de la famille, il n'y a pas eu de consensus en faveur de l'instauration de la coparenté en tant que norme. Dans le cadre des deuxièmes États généraux, des objections sont à nouveau formulées très expressément à l'encontre de cette norme. En Flandre, le débat de société est en cours, et n'est certainement pas encore clos.

### *Breed maatschappelijk debat*

Sommige vaders hebben bepaalde - begrijpelijke - noden. Maar die vaders vertegenwoordigen niet de noden van alle vaders, noch van de moeders, noch van de kinderen. De wetgever dient het algemeen belang voor ogen te houden. Dat algemeen belang valt doorgaans niet samen met de belangen van een drukkingsgroep. Ik citeer notaris Frank Buysens in het *Echtscheidingsjournaal* van mei 2005 (blz 85): 'Indien het onderscheid tussen wat algemeen belang is en wat dit niet is, niet voldoende gemaakt wordt, loopt de wetgever het risico dat de vandaag als 'goed' bevonden wijzigingsvoorstellen op zeer korte termijn weerom gewijzigd moeten worden. Indien een voorstel geen maatschappelijk draagvlak heeft, maar enkel gedragen wordt door een drukkingsgroep, mag dit voorstel dan ook geen wet worden'.

Moeten rechters verplicht worden te kiezen voor verblijfsco-ouderschap zodat vaders verblijfsco-ouderschap krijgen? Zijn negatieve effecten op welzijn van kinderen 'collateral damage'? Krijgen vaders van de wetgever verblijfsco-ouderschap ten koste van het welzijn van hun kinderen? Heeft het dreigen met deze wet al voldoende stof voor een mentaliteitswijziging doen opwaaien?

Is de wetgever van plan ook de behoeften van andere groepen met specifieke noden via wetgeving op te lossen? Bijvoorbeeld het probleem van moeders die verblijfsco-ouderschap goed vinden voor hun kinderen terwijl vader zeer weinig of geen tijd wil of kan investeren in de kinderen? Hoe verplicht de wet die vaders tot verblijfsco-ouderschap?

Het lijden van kinderen van gescheiden ouders is niet probleem 172. Iedereen ligt er wakker van. Maar slechts weinigen kennen het wetsontwerp dat verblijfsco-ouderschap bevoorrecht. Weinigen hebben de tijd gekregen hierover goed geïnformeerd en genuanceerd na te denken en een standpunt in te nemen. Hoeveel tijd krijgt het democratische debat dat de besluitvorming voorafgaat? Mag de wetgever een publiek debat voortijdig afsluiten, tegen een groot deel van de bevolking in?

In de eerste Staten-generaal van het Gezin was er geen consensus voor het invoeren van verblijfsco-ouderschap als norm. In de tweede Staten-generaal worden nogmaals zeer uitdrukkelijk bedenkingen tegen de invoering van die norm geformuleerd. In Vlaanderen is het maatschappelijk debat aan de gang, en zeker nog niet afgerond.

Quid s'il s'avère que la règle est populaire en Wallonie et pas en Flandre?

#### *Davantage de procédures judiciaires*

L'objectif essentiel du projet de loi est de réduire le nombre de procès. Le législateur veut instaurer une norme permettant de prévoir le contenu des jugements et donc de dissuader les parents d'introduire une action en justice. On peut lire dans l'introduction: 'Il s'agit moins de favoriser cette formule que de limiter autant que faire se peut l'imprévisibilité des litiges source de procès'. Les auteurs indiquent ensuite que l'imprévisibilité actuelle des litiges donne lieu à de nombreux procès, étant donné que la réglementation en vigueur ne privilégie aucun système de résidence.

Le projet de loi est basé sur plusieurs hypothèses, dont celle selon laquelle la prévisibilité des jugements réduit le nombre de procédures judiciaires et celle selon laquelle la coparenté en matière de résidence n'a certainement pas d'effets négatifs lorsqu'elle est imposée dans des situations extrêmement conflictuelles. Ces hypothèses sont-elles fondées?

L'imprévisibilité des jugements rendus dans le cadre de la problématique du régime de résidence n'est pas un problème en soi. Elle est au contraire un indice de tolérance envers la diversité. Ce sont les jugements 'arbitraires', non fondés qui posent problème, ainsi que les juges qui statuent toujours dans le même sens en se basant uniquement sur leur conviction personnelle, sans tenir compte de la situation des enfants et de leurs parents. Il ne peut pas y être remédié par l'instauration d'une solution unique, idéale et applicable à toutes les situations. Pourquoi ne pas rendre la jurisprudence 'prévisible' en affinant les critères de décision pris en compte par les juges, en renforçant leur transparence et en améliorant l'information y afférente?

Une étude a montré que les enfants ne souffrent pas de l'imprévisibilité d'un conflit, mais bien de certaines formes de conflit (voir la conférence donnée par le professeur Ann Buysse au sein de la sous-commission «Droit de la famille» le 2/2/05) - et ce, quel que soit le régime de résidence choisi. Les pouvoirs publics doivent investir dans des interventions limitant les conflits et incitant les parents à négocier.

La plupart des parents ont des préoccupations qui peuvent faire l'objet d'une conciliation. Ils sont capables de parvenir à un accord dans un cadre adapté. Nous craignons que la nouvelle loi soit non seulement de nature à renforcer les conflits, mais entraîne en outre une augmentation du nombre de procédures:

Wat als blijkt dat de regel populair is in Wallonië, en niet in Vlaanderen?

#### *Meer gerechtelijke procedures*

Het hoofddoel van het wetsontwerp is de vermindering van het aantal gerechtszaken. De wetgever wil een norm om de vonnissen van rechters voorspelbaar te maken zodat minder ouders een vonnis vragen. In de inleiding staat: «Het gaat er niet zozeer om dat aan verblijfsco-ouderschap de voorkeur wordt gegeven, dan wel dat zoveel mogelijk de onvoorspelbaarheid wordt beperkt van de conflicten die aanleiding geven tot gerechtelijke procedures. .... De huidige onvoorspelbaarheid van de conflicten geeft immers, gelet op het volledige gebrek aan enige voorkeur-verblijfsregeling, aanleiding tot veel rechtszaken ...»

Het wetsontwerp is gebaseerd op hypothesen, onder meer op de hypothese dat voorspelbaarheid van vonnissen leidt tot minder gerechtelijke procedures, en op de hypothese dat er zeker geen nadelige effecten verbonden zijn aan het opleggen van verblijfsco-ouderschap in hoogconflictueuze situaties. Zijn deze hypothesen gefundeerd?

De onvoorspelbaarheid van vonnissen over de verblijfsregeling is op zich geen probleem. Integendeel, zij signaleert tolerantie voor diversiteit. 'Willekeurige', ongefundeerde vonnissen zijn problematisch. Evenals rechters die altijd hetzelfde vonnis maken, enkel gebaseerd op hun persoonlijke overtuiging zonder rekening te houden met de context van kinderen en ouders. Die problemen worden niet opgelost door één simpele oplossing naar voren te schuiven: de enige beste in alle contexten. Waarom niet de rechtspraak 'voorspelbaar' maken door de beslissingscriteria van rechters bekender, zichtbaarder en genuanceerder te maken?

Uit onderzoek blijkt dat kinderen niet lijden onder de onvoorspelbaarheid van een conflict, wel onder bepaalde vormen van conflict (zie de lezing in de subcommissie familierecht van professor Ann Buysse op 2/2/05), voor welke verblijfsregeling ook geopteerd wordt. De overheid dient te investeren in conflictverlagende interventies die ouders aanzetten tot onderhandelen.

De meeste ouders hebben verzoenbare bekommernissen en kunnen in een gepast kader een akkoord bereiken. We vrezen dat de nieuwe wet niet alleen conflictverhogend is, maar bovendien om volgende redenen leidt tot meer procedures:

1. Les pères sont moins enclins à négocier.

Quiconque est en position de force a tendance à user de son pouvoir. Les pères s'adressent donc directement au juge pour réclamer la coparenté en matière de résidence.

2. Les mères sont moins enclines à négocier.

Quiconque se trouve en position de faiblesse prend peur et décide de s'armer. Les mères ne veulent pas se lancer dans des négociations dans lesquelles elles seraient en position d'infériorité. On constate même que, dans les procédures, elles sont les premières à passer à l'attaque (en cherchant tout de suite des preuves contre la coparenté en matière de résidence, en accusant le père, en déménageant).

3. Les accords ne sont pas le résultat de négociations menées sur un pied d'égalité.

Lors des négociations, les parents ont recours au chantage. L'accord imposé n'est pas durable. Les conflits s'éternisent ou se ravivent. Après avoir pris part à des négociations dans le cadre desquelles ils n'ont pas traité sur un pied d'égalité, les parents s'adressent au juge.

Conclusion: la loi entraînera une augmentation et non une diminution des procédures judiciaires.

*Discrimination*

Le deuxième objectif du projet de loi concerne l'égalité entre le père et la mère. Une distinction doit être établie entre égalité (une seule solution pour tous: autant pour chacun, c'est-à-dire la moitié) et équivalence (chaque conception est aussi valable que l'autre, celle de la résidence principale comme celle de la coparenté en matière de résidence). Peut-on imposer un jugement de Salomon, au détriment de l'équivalence du mode de vie?

Que résout l'inversion de la position de force? L'avantage conféré aux mères par la voie judiciaire est remplacé par la position de force dont bénéficient les pères en vertu de la législation. L'un des deux parents reste en position de force et il n'y a toujours pas d'équilibre. Comment la justice et la loi peuvent-elles affranchir de ce rapport de force et de cet abus de position dominante les négociations entre les parents?

La loi relative à l'exercice conjoint de l'autorité parentale a permis une avancée notable. Le projet de loi à l'examen constitue un net retour en arrière.

1. Vaders zijn minder onderhandelingsbereid. Wie in een machtspositie zit, is geneigd macht te gebruiken. Vaders stappen dus meteen naar de rechter om verblijfsco-ouderschap te eisen.

2. Moeders zijn minder onderhandelingsbereid. Wie zwak is, wordt bang en gaat zich wapenen. Moeders willen niet in een ongelijkwaardige onderhandeling stappen, en vallen in een procedure zelf als eerste aan (ze zoeken meteen bewijzen tegen verblijfsco-ouderschap, beschuldigen vader, verhuizen).

3. De akkoorden zijn geen resultaat van gelijkwaardige onderhandelingen. Als ouders onderhandelen, zal het chantagewapen gebruikt worden. Het afgedwongen akkoord zal niet duurzaam blijken. Conflicten slepen aan of flakkeren weer op. Ouders stappen na de ongelijkwaardige onderhandelingen naar de rechter.

Besluit: de wet leidt tot meer ipv minder gerechtelijke procedures.

*Discriminatie*

Het tweede doel van het wetsontwerp is de gelijkheid van moeder en vader. Gelijkheid (één oplossing voor iedereen: elk evenveel, namelijk elk de helft) is iets anders dan gelijkwaardigheid (elke visie is evenveel waard, zowel de visie hoofdverblijf als de visie verblijfsco-ouderschap). Mag een Salomonsoordeel opgedrongen worden ten koste van gelijkwaardigheid van levensstijl?

Wat lost machtsruil op? Macht van moeders door rechtspraak, ruilen met macht van vaders door wetgeving. Zo behoudt men macht en dus ongelijkwaardigheid. Hoe kunnen de rechter en de wet machtsgebruik en -misbruik uit de onderhandelingen tussen ouders halen?

De wet over gezagsco-ouderschap was een grote stap vooruit. Dit wetsontwerp is een grote stap achteruit.

Les parents peuvent être répartis en deux pôles, celui des pères et celui des mères. Ils peuvent également être divisés en fonction de leurs convictions éducatives et de leur maturité. Le projet de loi discrimine les groupes suivants:

1. les parents (et les juges) qui considèrent qu'une résidence principale est préférable pour les enfants et eux-mêmes;

2. les parents (et les juges) qui considèrent que chaque situation doit être examinée individuellement, que le régime idéal dépend du contexte et qu'il convient dès lors d'élaborer une formule sur mesure

3. les parents qui manquent d'assertivité pour s'opposer à la norme (imposée)

Conclusion: la loi est discriminatoire et non égalitaire.»

#### N. Avis écrit du *Gezinsbond*

(formulé par Mme Katelijn Vanzegbroeck, attachée au service d'études du *Gezinsbond*)

«Nous avons déjà fait part de nos principales préoccupations en matière de droit aux relations personnelles entre les enfants et leurs parents dans le cadre de l'audition organisée à ce sujet.

En ce qui concerne en particulier le projet de loi de la ministre de la Justice, nous formulons les observations suivantes:

– L'article 2 du projet de loi prévoit qu'à défaut d'accord entre les parents et si l'un des parents en fait la demande, l'hébergement égalitaire entre les parents est imposé en tant que norme. Dans l'exposé des motifs, il est précisé que cette norme légale est nécessaire parce qu'actuellement, il n'y a pas de modèle général en matière d'hébergement de l'enfant.

Pour la *Gezinsbond*, un régime en matière d'hébergement de l'enfant doit avoir avant tout pour objectif de prendre en compte les besoins et les intérêts de l'enfant, ce qui signifie qu'il faut examiner au cas par cas quel est le meilleur régime pour l'enfant et pour les parents. La situation est différente pour chaque famille. Il n'est donc pas du tout sûr que l'hébergement égalitaire soit le meilleur régime pour tous les enfants. Pourquoi l'imposer alors en tant que norme?

– Nous restons convaincus (ainsi que divers experts en la matière) que l'imposition d'un hébergement égalitaire à défaut d'accord à ce sujet entre les parents per-

Men kan ouders polariserend indelen in moeders en vaders. Men kan ouders ook indelen naargelang hun opvoedingsovertuigingen en hun mondigheid. Het wetsontwerp discrimineert volgende groepen:

1. ouders (en rechters) die menen dat een hoofdverblijf beter is voor ouders en kinderen

2. ouders (en rechters) die menen dat elke situatie apart moet worden bekeken, dat een 'goede regeling' contextgebonden is, en dat men dus een regeling op maat moet bekomen

3. ouders die niet assertief genoeg zijn om dwars te liggen, tegen de (opgelegde) norm in

Besluit: de wet is discriminerend ipv egaliserend.»

#### N. Schriftelijk advies van de *Gezinsbond*

(door mevrouw Katelijn Vanzegbroeck, Attachée studiedienst *Gezinsbond*)

«Onze voornaamste bekommernissen over de problematiek inzake omgangsrecht tussen kinderen en ouders werden reeds meegedeeld naar aanleiding van de hoorzitting over dit onderwerp.

Meer in het bijzonder over het wetsontwerp van de minister van Justitie hebben wij volgende opmerkingen:

– In artikel 2 van het wetsontwerp wordt de gelijkmatig verdeelde huisvesting tussen de ouders opgelegd als wettelijke norm indien één ouder hierom verzoekt en er geen overeenstemming is tussen de ouders. In de memorie van toelichting wordt gesteld dat dergelijke wettelijke norm noodzakelijk is omdat er momenteel geen algemeen model is inzake de huisvesting van het kind.

Voor de *Gezinsbond* moet een regeling betreffende de huisvesting van het kind in eerste instantie de noden en belangen van het kind als doel hebben. Dit betekent dat geval per geval moet bekeken worden wat voor het kind en voor de ouders de beste regeling is. De situatie is voor elk gezin anders. Het is dus lang niet zeker dat gelijkmatig verdeelde huisvesting de beste regeling is voor alle kinderen. Waarom ze dan als norm opleggen?

– Wij blijven bij onze overtuiging (evenals diverse experts terzake) dat het opleggen van een gelijkmatig verdeelde huisvesting bij gebreke aan akkoord hierover

pétuera le conflit entre les parents et l'attisera même et que les enfants en seront les premières et les principales victimes. Le but d'un régime de résidence doit être, selon nous, d'éviter que l'enfant ne soit pris en tenaille dans le conflit entre les parents et ne doit pas tant être d'assurer un contact maximal des deux parents avec l'enfant.

– Au cours de la concertation au sein des États généraux de la famille de 2004, tout le monde s'est accordé à donner la préférence à la médiation de tous les conflits concernant la résidence, encore plus dans les autres secteurs des conflits familiaux (en particulier pour régler les modalités pratiques concernant la résidence alternée) (voir page 56 du compte-rendu). Dans d'autres pays, à savoir la Norvège et le Québec, on organise une session d'information obligatoire concernant la médiation. Un accord bien étayé a en effet plus de chances de réussir qu'une mesure unilatérale imposée par le juge. Aussi déplorons-nous que dans le projet, il ne soit nulle part question de la médiation. Nous plaidons dès lors pour que la médiation devienne une étape obligatoire pour les parents ayant des enfants et que cette obligation soit inscrite dans la loi.

– En cas de méconnaissance par un des parents des accords concernant la résidence des enfants, toute forme d'exécution forcée (telle qu'elle est prévue à l'article 4 du projet de loi) est, pour le *Gezinsbond*, à proscrire.

Si un conflit éclate malgré tout, il faut tendre en premier lieu vers une maîtrise du conflit. Le *Gezinsbond* est plutôt favorable au développement de locaux de rencontre, où parents et enfants bénéficient d'un accompagnement professionnel et peuvent œuvrer pas à pas en vue de renouer le contact. En outre, les pouvoirs publics doivent prendre des mesures afin de développer une offre d'accompagnement professionnelle et accessible pour les conflits liés au droit aux relations personnelles.»

tussen de ouders, het conflict tussen de ouders zal bestendigen en zelfs vergroten en dat de kinderen hiervan de eerste en de grootste slachtoffers zijn. Het doel van een verblijfsregeling moet er volgens ons vooral op gericht zijn te voorkomen dat het kind gekneld raakt in het conflict tussen de ouders en niet zozeer een maximaal contact van beide ouders met het kind zonder meer.

– Tijdens het overleg binnen de Staten-Generaal van het Gezin in 2004 was men het unaniem eens om de voorkeur te geven aan de bemiddeling van alle geschillen betreffende de verblijfplaats, nog meer dan in de andere sectoren van de familiale geschillen (in het bijzonder voor het regelen van de praktische modaliteiten in verband met de alternerende verblijfplaats) (zie pag. 56 verslagboek). In andere landen, met name in Noorwegen en Quebec, organiseert men een verplichte informatiesessie betreffende de bemiddeling. Een goed onderbouwd akkoord geeft immers meer kans op slagen dan een eenzijdig door de rechter opgelegde maatregel. Daarom vinden wij het spijtig dat in het wetsontwerp nergens wordt gesproken over bemiddeling. Wij pleiten er dan ook voor dat bemiddeling een verplichte stap wordt voor ouders met kinderen en dat deze verplichting wordt opgenomen in de wet.

– In geval van miskennis door één van de ouders van de afspraken inzake het verblijf van de kinderen, is voor de *Gezinsbond* elke vorm van dwanguitvoering (zoals voorzien in art. 4 van het ontwerp) uit den boze.

Wanneer het toch tot een conflict komt betreffende de huisvesting van de kinderen, vinden wij dat in eerste instantie aan conflictbeheersing moet worden gedaan. De *Gezinsbond* is eerder voorstander van de uitbouw van de bezoekruimtes, waar ouders en kinderen stap voor stap kunnen werken aan het herstel van het contact. Daarenboven moeten er van overheidswege structurele maatregelen worden genomen tot uitwerking van een professioneel en laagdrempelig begeleidingsaanbod voor omgangsconflicten.»

III. — AUDITION DE MME MIE JACOBS, JURISTE AU VLAAMS KINDERRECHTENCOMMISSARIAAT ET DE M. CLAUDE LELIÈVRE, DÉLÉGUÉ GÉNÉRAL DE LA COMMUNAUTÉ FRANÇAISE AUX DROITS DE L'ENFANT

A. Exposés

1). *Exposé de Mme Mie Jacobs, juriste au Vlaams Kinderrechtencommissariaat*

• *Introduction*

Le 17 mars 2005, la vice-première ministre et ministre de la Justice, Mme Laurette Onkelinx, a déposé à la Chambre des représentants le projet de loi 1673 tendant à privilégier l'hébergement égalitaire de l'enfant dont les parents sont séparés et réglant l'exécution forcée en matière d'hébergement d'enfant. Ce projet s'inscrit dans le prolongement d'une proposition qui a été élaborée au sein des États généraux de la famille. Bien que l'on ne soit pas parvenu à un accord au sein des États généraux sur la question de savoir si la coparenté résidentielle (ou une résidence aussi égalitaire que possible dans le temps)<sup>1</sup> doit être reprise en tant que modèle dans la loi, une majorité s'est déclarée favorable à ce que l'on prévoit une préférence pour un modèle dans la loi.

La sous-commission Droit de la famille a déjà organisé des auditions générales sur ce thème.<sup>2</sup> Tant le *Kinderrechtencommissariaat* que des praticiens expérimentés issus du monde pédagogique et juridique y ont formulé de nombreuses objections à l'encontre de la fixation d'une norme concernant la résidence des enfants après un divorce.<sup>3</sup>

Dans la loi actuelle, la coparenté en matière d'autorité constitue une base suffisamment solide pour permettre aux parents de décider eux-mêmes de la ma-

<sup>1</sup> Dans la pratique, différents termes sont utilisés tels qu'une résidence égalitaire, un hébergement égalitaire, un régime de garde partagée et une coparenté résidentielle. Pour des raisons de clarté, nous utilisons le terme 'coparenté résidentielle' qui correspond à un hébergement aussi égalitaire que possible dans la pratique.

<sup>2</sup> Ces auditions ont eu lieu en janvier et février 2005.

<sup>3</sup> Dans l'article d'opinion '*In het belang van het kind*' (De Standaard, 16/02/2005) différents participants à l'audition ont plaidé en faveur de la prévention de conflits parentaux en tant que priorité politique. Une norme légale concernant la résidence ne sert pas l'intérêt de l'enfant. La coparenté résidentielle ne peut fonctionner que si les parents concluent eux-mêmes un accord à ce sujet. Cet article d'opinion était une initiative commune d'Annemie Drieskens (Gezinsbond), Ankie Vandekerckhove (Kinderrechtencommissariaat), Ann Buysse (faculté psychologie et pédagogiques wetenschappen UGand), Mia Renders (Centrum Algemeen Welzijnswerk Artevelde Contrapunt Gand), Lieve Van den Kerchove (Bezoekruimte Half-rond, Gand).

III. — HOORZITTING MET MEVROUW MIE JACOBS, JURISTE BIJ HET VLAAMS KINDERRECHTENCOMMISSARIAAT EN DE HEER CLAUDE LELIÈVRE, ALGEMEEN AFGEVAARDIGDE VAN DE FRANSE GEMEENSCHAP INZAKE DE RECHTEN VAN HET KIND

A. Uiteenzettingen

1). *Uiteenzetting door mevrouw Mie Jacobs, juriste bij het Vlaams Kinderrechtencommissariaat*

• *Inleiding*

Op 17 maart 2005 heeft de vice-eerste minister en minister van Justitie, mevrouw Laurette Onkelinx, bij de Kamer van volksvertegenwoordigers het wetsontwerp 1673 ingediend rond het bevoorrechten van een gelijkmatig verdeelde huisvesting van kinderen bij een scheiding en tot regeling van de gedwongen tenuitvoerlegging inzake huisvesting. Dit ontwerp ligt in het verlengde van een voorstel dat binnen de Staten-Generaal van het Gezin tot stand kwam. Hoewel men het binnen de Staten-Generaal niet eens raakte over de vraag of het verblijfsco-ouderschap (of een in tijd zo gelijk mogelijk verblijf)<sup>1</sup> als model in de wet moet worden opgenomen, toonde een meerderheid zich voorstander om de voorkeur voor een model in de wet op te nemen.

De subcommissie Familierecht organiseerde reeds algemene hoorzittingen over dit thema.<sup>2</sup> Daar formuleerden zowel het Kinderrechtencommissariaat als ervaren praktijkwerkers en deskundigen uit de pedagogische en juridische wereld talrijke bezwaren tegen het vastleggen van een norm rond het verblijf van kinderen na een scheiding.<sup>3</sup>

Het gezagsco-ouderschap in de huidige wet vormt een voldoende solide basis om ouders zelf te laten beslissen hoe ze bij een scheiding de huisvesting van het

<sup>1</sup> In de praktijk worden verschillende omschrijvingen gebruikt zoals een gelijkmatig verdeeld verblijf, een gelijkmatig verdeelde huisvesting, een tweeverblijfsregeling, een bilocatieregeling en een verblijfsco-ouderschap. Om redenen van eenduidigheid gebruiken we de term 'verblijfsco-ouderschap' die overeenkomt met een in de praktijk zo gelijkmatig verdeelde huisvesting.

<sup>2</sup> Deze hoorzittingen vonden plaats in januari en februari 2005.

<sup>3</sup> In het opiniestuk '*In het belang van het kind*' (De Standaard, 16/02/2005) pleitten verschillende deelnemers aan de hoorzitting voor preventie van ouderconflict als beleidsprioriteit. Een wettelijke norm rond het verblijf is niet in het belang van het kind. Verblijfsco-ouderschap kan enkel werken als ouders hier zelf een akkoord over hebben. Het opiniestuk was een gezamenlijk initiatief van Annemie Drieskens (Gezinsbond), Ankie Vandekerckhove (Kinderrechtencommissariaat), Ann Buysse (faculté psychologie en pedagogische wetenschappen UGent), Mia Renders (Centrum Algemeen Welzijnswerk Artevelde Contrapunt Gent), Lieve Van den Kerchove (Bezoekruimte Half-rond, Gent).

nière dont ils régleront l'hébergement de l'enfant en cas de divorce. Si des parents ne parviennent pas à s'entendre, il appartient au juge de prendre, au cas par cas, une décision fondée et motivée. C'est l'intérêt de l'enfant qui guide le juge. Si la loi contenait un modèle de résidence, celui-ci ferait office de norme implicite et constituerait un obstacle à la concertation constructive entre les parents. Dans ce sens, une telle norme signifierait un recul pour les enfants. En effet, les enfants et les jeunes ont d'abord intérêt à ce qu'il y ait des règles légales qui encouragent la concertation constructive entre les parents.

«Le meilleur régime de résidence est le régime sur lequel les parents sont d'accord. Les enfants ont besoin de parents qui collaborent et offrent une sécurité.» (traduction) (Audition Sous-commission Droit de la Famille, Chambre, février 2005)

• *Le thème «enfants et divorce» exposé globalement*

Dans le dossier '*Kinderen en Scheiding*' (mai 2005)<sup>4</sup>, le Commissariat flamand aux droits de l'enfant esquisse la réalité globale du divorce telle qu'elle se présente pour les enfants en Flandre. Le dossier contient une série de thèmes et est construit sous l'angle du divorce en tant que processus permanent avec lequel enfants et parents devront continuer à vivre au quotidien. Les thèmes autour desquels s'articule le contenu du dossier sont:

- La période avant et pendant le divorce;
- Le règlement du divorce;
- Le régime de résidence et le régime en ce qui concerne les relations personnelles après le divorce;
- Le nouveau contexte familial;
- Les aliments après le divorce;
- La procédure judiciaire du divorce.

Ce regroupement de thèmes constitue une plus-value importante, car il nous permet de donner une vue d'ensemble de la réalité du divorce tel qu'il est vécu par les enfants et les jeunes eux-mêmes. Les nombreuses préoccupations des enfants et des jeunes que nous consignons lors de notre travail de médiation et l'exploration des résultats des enquêtes et du cadre juridique permettent à chaque fois de réaliser un inventaire des problèmes à propos desquels le Commissariat aux droits de l'enfant formulera des points de vue ainsi que des recommandations à l'intention des hommes politiques.

Lors de tables de discussion thématiques, les acteurs de terrain et les experts du monde pédagogique et juridique ont également apporté une précieuse contribution à la constitution du dossier.

<sup>4</sup> Kinderrechtencommissariaat, *Kinderen en scheiding*, Bruxelles, Kinderrechtencommissariaat, 2005, 80 p.

kind regelen. Als ouders het niet eens raken, is het aan de rechter om geval per geval een gefundeerde en gemotiveerde beslissing te nemen. Het belang van het kind vormt de richtsnoer voor de rechter. Een verblijfsmodel in de wet zou een als impliciete norm fungeren en dat vormt een hinderpaal voor constructief overleg tussen ouders. In die zin betekent zo'n norm voor kinderen een stap achteruit. Kinderen en jongeren hebben immers in eerste instantie baat bij wettelijke regels die constructief overleg tussen ouders stimuleren.

«De beste verblijfsregeling is de regeling waarover ouders een akkoord hebben. Kinderen hebben behoefte aan ouders die samenwerken en veiligheid bieden.» (Hoorzitting Subcommissie Familierecht Kamer, februari 2005)

• *Het thema «kinderen en scheiding» globaal belicht*

In het dossier «*Kinderen en Scheiding*» (mei 2005)<sup>4</sup> schetst het Kinderrechtencommissariaat de globale scheidingsrealiteit voor kinderen in Vlaanderen. Het dossier bevat een bundeling van thema's en is opgebouwd vanuit het perspectief van het scheidingsgebeuren als een blijvend proces waar kinderen en ouders in hun dagelijkse leven mee verder moeten. De thema's waarrond het dossier inhoudelijk is opgebouwd zijn:

- De periode voor en tijdens de scheiding;
- Het regelen van de scheiding;
- De verblijfs- en omgangsregeling na de scheiding;
- De nieuwe gezinscontext;
- Het levensonderhoud na de scheiding;
- De gerechtelijke scheidingsprocedure.

Deze bundeling van thema's biedt een belangrijke meerwaarde omdat we zo het integrale beeld van de scheidingsrealiteit vanuit de beleving van kinderen en jongeren zelf creëren. De talrijke bekommernissen van kinderen en jongeren die we in het ombudswerk optekenen en de exploratie van onderzoeksgegevens en het juridisch kader leiden telkens tot een inventaris van knelpunten waarover het Kinderrechtencommissariaat standpunten en aanbevelingen voor het beleid formuleert.

Mensen uit de praktijk en deskundigen uit de pedagogische en juridische wereld leverden tijdens thematische gesprekstafels eveneens een waardevolle bijdrage voor de samenstelling van het dossier.

<sup>4</sup> KINDERRECHTENCOMMISSARIAAT, *Kinderen en scheiding*, Brussel, Kinderrechtencommissariaat, 2005, 80 p.

L'élément constituant le fil rouge de ce dossier est la demande d'un plus grand investissement politique dans la prévention des conflits et dans les initiatives auxquelles les parents en instance de divorce dont la relation devient conflictuelle peuvent recourir le plus tôt possible (gestion des conflits). Dans l'intérêt des enfants, la politique doit étudier de toute urgence comment éviter les conflits lors d'un divorce. À cet égard, le Commissariat aux droits de l'enfant demande que l'on envisage la mise en place d'une offre de base de qualité et accessible en matière de divorce et de parentalité (mettant l'accent sur l'information, l'accompagnement et la médiation), le recours obligatoire à la médiation pour les parents entamant une procédure de divorce, ainsi que l'instauration du divorce sans faute, que l'on prépare depuis des années déjà.

Les enfants et les jeunes se posent un grand nombre de questions et expriment de nombreuses préoccupations en matière de droit aux relations personnelles et de résidence après un divorce. Dans le cadre du projet déposé par la ministre Onkelinx, le Commissariat aux droits de l'enfant approfondit ce thème.

- *Points essentiels de ce projet de loi*

Ce projet est examiné à la Chambre conjointement avec de nombreuses autres propositions de loi concernant le régime de résidence et le droit aux relations personnelles en cas de divorce.<sup>5</sup>

<sup>5</sup> Proposition de loi (Melchior Wathelet) modifiant le Code judiciaire en ce qui concerne l'exécution forcée des décisions judiciaires contenant des mesures relatives à la personne des enfants, Doc. Chambre 2003-2004, n° 434/1; Proposition de loi (Servais Verherstraeten, Tony Van Parys, Jo Vandeurzen, Liesbeth Van der Auwera) modifiant l'article 374 du Code civil, Doc. Chambre 2003-2004, n° 591/1; Proposition de loi (Guy Swennen) relative au régime de résidence des enfants mineurs de parents qui ne vivent pas ensemble, Doc. Chambre 2003-2004, n° 975/1; Proposition de loi (Guy Swennen) garantissant le droit aux relations personnelles entre parents et enfants et entre grand-parents et petits-enfants, Doc. Chambre 2003-2004, n° 976/1; Proposition de loi (Corinne De Permentier, Alain Courtois, [Jean-Luc Crucke], Marie-Christine Marghem) modifiant l'article 374 du Code civil concernant l'autorité parentale et l'hébergement des enfants lorsque les père et mère ne vivent pas ensemble afin d'y intégrer la notion de suivi du respect des décisions de justice en matière d'hébergement secondaire, Doc. Chambre, 2003-2004, n° 1070/1; Proposition de loi (Martine Taelman, Alfons Borginon, Bart Tommelein, Hilde Vautmans, Sabien Lahaye-Battheu) visant à mieux faire respecter le droit aux relations personnelles avec les enfants à la suite d'un divorce ou d'une séparation de fait, Doc. Chambre 2003-2004, n° 1288/1; Proposition de loi (Melchior Wathelet, Joëlle Milquet) modifiant l'article 374 du Code civil relatif aux modalités d'hébergement de l'enfant dont les parents vivent séparément et insérant les articles 374bis à 374quater dans le même Code, Doc. Chambre 2003-2004 n° 1509/1.

Als rode draad in dit dossier loopt de oproep voor meer beleidsinvestering in conflictpreventie en in initiatieven waar scheidende ouders die in conflict raken in een zo vroeg mogelijk stadium terecht kunnen (conflictbeheersing). In het belang van kinderen moet het beleid dringend werk maken van conflictvermijding bij scheiding. Het Kinderrechtencommissariaat vraagt in dit verband expliciet aandacht voor een kwalitatief en toegankelijk basisaanbod (met aandacht voor informatie, begeleiding en bemiddeling) rond scheiding en ouderschap, voor het verplicht maken van een kennismaking met bemiddeling als ouders met kinderen een gerechtelijke scheidingsprocedure starten en voor de invoering van de schuldloze scheiding zoals die al sinds jaren wordt voorbereid.

Kinderen en jongeren tonen heel wat vragen en bekommernissen rond omgang en verblijf na scheiding. Naar aanleiding van het ingediende ontwerp van minister Onkelinx gaat het Kinderrechtencommissariaat op dit thema dieper in.

- *Kernpunten in dit wetsontwerp*

Dit ontwerp wordt in de Kamer samen met tal van andere wetsvoorstellen rond de verblijfsregeling en het omgangsrecht bij scheiding besproken.<sup>5</sup>

<sup>5</sup> Wetsvoorstel (Melchior Wathelet) tot wijziging van het Gerechtelijk Wetboek, in verband met de gedwongen tenuitvoerlegging van rechterlijke beslissingen die maatregelen inhouden met betrekking tot de persoon van kinderen, Parl.St. Kamer 2003-2004, nr. 434/1; Wetsvoorstel (Servais Verherstraeten, Tony Van Parys, Jo Vandeurzen, Liesbeth Van der Auwera) tot wijziging van artikel 374 van het Burgerlijk Wetboek, Parl.St. Kamer 2003-2004, nr. 591/1; Wetsvoorstel (Guy Swennen) betreffende de verblijfsregeling van minderjarige kinderen bij hun niet-samenlevende ouders, Parl.St. Kamer 2003-2004, nr. 975/1; Wetsvoorstel (Guy Swennen) tot het waarborgen van het omgangsrecht tussen ouders en kinderen en tussen grootouders en kleinkinderen, Parl.St. Kamer 2003-2004, nr. 976/1; Wetsvoorstel (Corinne De Permentier, Alain Courtois, Jean-Luc Crucke, Marie-Christine Marghem) tot wijziging van artikel 374 van het Burgerlijk Wetboek betreffende het ouderlijk gezag en de huisvesting van de kinderen wanneer de vader en de moeder niet samenleven, teneinde in dat artikel het beginsel op te nemen dat moet worden nagegaan of rechterlijke beslissingen inzake het secundair recht van huisvesting worden nageleefd, Parl.St. Kamer 2003-2004, nr. 1070/1; Wetsvoorstel (Martine Taelman, Alfons Borginon, Bart Tommelein, Hilde Vautmans, Sabien Lahaye-Battheu) teneinde de afdwingbaarheid van de persoonlijke omgang met de kinderen naar aanleiding van een echt- of feitelijke scheiding te verbeteren, Parl.St. Kamer 2003-2004, nr. 1288/1; Wetsvoorstel (Melchior Wathelet, Joëlle Milquet) tot wijziging van artikel 374 van het Burgerlijk Wetboek en tot invoeging in hetzelfde Wetboek van de artikelen 374bis tot 374quater betreffende de wijze van huisvesting van het kind wiens ouders gescheiden leven, Parl.St. Kamer 2004-2005, nr. 1509/1.

La loi actuelle ne donne aucune indication concernant la répartition dans le temps de l'hébergement des enfants après un divorce.

Lorsque la fixation du régime de résidence est réglée par le biais d'une procédure judiciaire, le juge statue et décide au cas par cas. Le juge détermine quel régime de résidence est dans l'intérêt de l'enfant.<sup>6</sup> Sur le plan juridique, le régime d'autorité n'est pas lié au régime de résidence. La règle juridique de base est depuis longtemps que les deux parents continuent à exercer l'autorité parentale, quel que soit le régime concret en matière de résidence. Les deux parents continuent aussi à exercer conjointement l'autorité parentale dans le cadre d'un régime prévoyant une résidence principale.

Dans l'exposé des motifs, il est précisé que le nouveau régime légal vise à assurer plus d'égalité entre les parents et à offrir plus de sécurité quant au résultat de la décision judiciaire.

Les parents non cohabitants décident eux-mêmes, en première instance, des modalités d'hébergement et de garde de l'enfant. Si les parents parviennent à un accord extrajudiciaire, cet accord sera privilégié. Si les parents parviennent à un accord et saisissent malgré tout le tribunal, leur accord sera homologué par le tribunal, à moins que le juge (après un contrôle judiciaire marginal) n'estime que leur accord est contraire aux intérêts de l'enfant.

Si les parents (exerçant conjointement l'autorité parentale) ne sont pas d'accord sur les modalités de l'hébergement, le juge examine «prioritairement» la possibilité d'un hébergement égalitaire si l'un des deux parents le réclame. Cet examen veille à respecter l'intérêt de l'enfant et des parents. Le juge décide par lui-même et conserve un grand pouvoir d'appréciation. Le projet ne mentionne aucune contre-indication à l'hébergement égalitaire (distance entre les lieux d'habitation, indisponibilité de l'un des parents, jeune âge de l'enfant...). Le parent qui s'oppose à l'hébergement égalitaire doit prouver qu'il existe des contre-indications.

En ce qui concerne les litiges relatifs à l'autorité parentale au tribunal de la jeunesse, le projet prévoit des nouvelles règles de procédure. En attendant la réalisation d'une enquête, le juge peut statuer en matière d'autorité et d'hébergement pour une période limitée. Dans un délai d'un an, le juge réexamine d'office la cause. Le tribunal de la jeunesse reste saisi des procédures relatives à l'autorité parentale.

<sup>6</sup> Les juges peuvent à cet effet faire appel à un assistant de justice qui donne au juge un avis motivé. Cette formulation d'avis relève des 'missions civiles' des maisons de justice. L'objectif d'une mission civile est de fournir au magistrat des informations lui permettant de prendre une décision qui soit meilleure et mieux motivée.

Over de verdeling in tijd van de huisvesting van kinderen na een scheiding geeft de huidige wet geen enkele indicatie.

Als het vastleggen van de verblijfsregeling via een gerechtelijke procedure beslecht wordt dan beoordeelt en beslist de rechter geval per geval. De rechter oordeelt welke verblijfsregeling in het belang van het kind is.<sup>6</sup> Juridisch is de gezagsregeling niet aan de verblijfsregeling gekoppeld. Reeds geruime tijd geldt juridisch als basisregel dat beide ouders het ouderlijk gezag blijven uitoefenen, ongeacht de concrete verblijfsregeling. Ook in een regeling met een hoofdverblijf blijven beide ouders gezamenlijk het ouderlijk gezag uitoefenen.

In de memorie van toelichting wordt aangehaald dat de nieuwe wettelijke regeling tegemoet wil komen aan meer gelijkheid tussen de ouders en aan meer zekerheid rond de uitkomst van de rechterlijke beslissing.

Ouders die niet samenleven beslissen in eerste instantie zelf over de huisvesting en de omgangsregeling van het kind. Als de ouders buiten de rechtszaal een akkoord bereiken, krijgt dit de voorkeur. Als ouders een overeenstemming bereiken en toch de rechtbank vatten, wordt hun akkoord door de rechtbank gehomologeerd, tenzij de rechter (na een marginale rechterlijke toetsing) oordeelt dat hun overeenstemming strijdig is met het belang van het kind.

Hebben ouders (met gezamenlijk ouderlijk gezag) een conflict over de huisvesting dan onderzoekt de rechter «bij voorrang» de gelijkmatig verdeelde huisvesting als één van de ouders hierom verzoekt. Dit onderzoek gebeurt in het licht van het belang van het kind en van de ouders. De rechter oordeelt zelf en behoudt een ruime beoordelingsbevoegdheid. In het ontwerp worden geen contra-indicaties voor een gelijkmatig verdeeld verblijf (afstand tussen woonplaats, onbeschikbaarheid van een ouder, jonge leeftijd van het kind...) opgenomen. De ouder die zich tegen gelijkmatig verdeelde huisvesting verzet, moet aantonen dat er contra-indicaties bestaan.

Voor geschillen rond ouderlijk gezag bij de jeugdrechtbank voorziet het ontwerp nieuwe procedureregels. In afwachting van de uitvoering van een onderzoek kan de rechter een beslissing voor een beperkte duur rond gezag en huisvesting nemen. Binnen een termijn van één jaar onderzoekt de rechter ambtshalve de zaak opnieuw. Procedures inzake ouderlijk gezag blijven aanhangig bij de jeugdrechtbank.

<sup>6</sup> Rechters kunnen hiervoor beroep doen op een justitieassistent die de rechter een gemotiveerd advies verstrekt. Deze adviesverlening valt binnen de «burgerrechtelijke» opdrachten van de justitiehuizen. Het doel van een burgerrechtelijke opdracht is aan de magistraat informatie te verschaffen waardoor hij/zij een betere en meer gemotiveerde beslissing kan nemen.

Si de nouvelles circonstances se présentent, il est possible de prendre des nouvelles mesures judiciaires sans devoir réintroduire de nouvelle procédure.

Si la décision judiciaire n'est pas respectée, le juge qui a rendu cette décision se prononce sur son exécution forcée. Le juge peut autoriser des mesures de contrainte tout en tenant compte de l'intérêt de l'enfant, des intérêts des parents ainsi que des intérêts du parent qui a été victime de la violation de la décision. Le juge peut demander au parent de recourir à la médiation et fixe éventuellement les modalités de reprise forcée de l'enfant (accompagnement, endroit neutre). Le juge peut aussi désigner des personnes qui devront accompagner l'huissier. En cas de nécessité absolue, des mesures contraignantes peuvent être réclamées par requête unilatérale.

• *Considérations du Commissariat aux droits de l'enfant*

Convention internationale relative aux droits de l'enfant

Sur la base des principes inscrits dans la Convention internationale relative aux droits de l'enfant, il convient d'être attentif aux points suivants :

– Article 3: les décisions prises dans ce contexte doivent avant tout servir l'intérêt de l'enfant.

– Article 9: en cas de séparation, l'enfant a le droit d'entretenir régulièrement des relations personnelles et des contacts directs avec ses deux parents (sauf si cela est contraire à son intérêt supérieur). La Convention n'indique pas ce qu'il y a lieu d'entendre en pratique par 'régulièrement'. Toutes les parties – y compris l'enfant – doivent pouvoir être impliquées dans la fixation des modalités de ce contact.

– Article 12: principe général selon lequel l'enfant a le droit d'exprimer son opinion dans toute procédure l'intéressant.

– Articles 5 et 18: les deux parents sont responsables de l'enfant. Bien que ce principe ait également été traduit dans notre Code, rien n'a été prévu quant aux modalités concrètes (étendue et mode d'exercice) de cette responsabilité. Par ailleurs, la Convention impose aux États membres d'investir dans le soutien aux parents, afin de permettre à ces derniers d'assumer pleinement leur responsabilité dans l'intérêt des enfants.

Bij nieuwe omstandigheden kunnen nieuwe rechterlijke maatregelen genomen worden zonder dat een nieuwe procedure moet worden ingesteld.

Als de rechterlijke beslissing niet wordt nageleefd, oordeelt de rechter die de niet-nageleefde beslissing heeft genomen over de gedwongen tenuitvoerlegging. De rechter kan dwangmaatregelen toestaan en houdt rekening met het belang van het kind, met de belangen van de ouders en met de belangen van de ouder die het slachtoffer is van de niet-naleving. De rechter kan de ouder verzoeken om op bemiddeling beroep te doen en legt eventueel modaliteiten rond de gedwongen terugname van het kind vast (begeleiding, neutrale plaats). De rechter kan ook personen aanduiden die de deурwaarder moeten vergezellen. Ingeval van absolute noodzaak kunnen dwangmaatregelen bij éézijdig verzoekschrift worden gevraagd.

• *Overwegingen van het Kinderrechtencommissariaat*

Het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind

Vertrekkend van het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind moeten we aandacht hebben voor het volgende:

– Artikel 3: beslissingen in deze context moeten eerst en vooral het belang van het kind dienen.

– Artikel 9: bij een scheiding heeft het kind het recht om op regelmatig basis persoonlijke betrekkingen te hebben en rechtstreeks contact met beide ouders (tenzij dit tegen zijn belang zou indruisen). Het verdrag legt hier geen tijdsregeling op voor wat «regelmatic» in concreto zou moeten zijn. Bij de modaliteiten hiervan dienen alle partijen, ook het kind, een inbreng te kunnen doen.

– Artikel 12: algemeen principe van het recht zijn eigen mening te mogen geven in alle procedures die het kind aanbelangen.

– Artikels 5 en 18: beide ouders zijn verantwoordelijk voor het kind. Dit principe staat ook vertaald in ons wetboek. Hiermee wordt echter nog geen concrete invulling gegeven van hoe, hoeveel en op welke wijze aan deze verantwoordelijkheid vorm gegeven moet worden. Daarnaast legt het Verdrag ook aan de lidstaten op dat zij moeten investeren in ondersteuning voor ouders opdat zij deze opvoedingsverantwoordelijkheid ten volle zouden kunnen opnemen in het belang van de kinderen.

### Préoccupations des enfants

Depuis des années, les enfants nous font invariablement part des mêmes problèmes en matière de divorce:

- Le manque d'information ou la communication d'informations erronées;
  - Le manque de concertation, tant entre les enfants et leurs parents qu'entre les deux parents;
  - L'absence d'implication ou l'implication tardive dans les événements à venir;
  - L'absence ou l'insuffisance d'informations sur la tournure concrète que prendra leur mode de vie;
  - L'ambiance négative régnant entre les parents,
  - La disparition du sentiment de sécurité, des certitudes et des rituels connus;
  - La dissolution des liens familiaux;
  - Le manque d'aide et de soutien;
  - Le manque de flexibilité du régime fixé;
- L'absence de droit d'initiative pour intervenir soi-même dans les règles concernant le droit aux relations personnelles.

Les enfants veulent être associés au règlement du divorce, sans qu'ils doivent pour autant faire eux-mêmes des choix ou prendre des décisions. Ils accordent souvent la préférence à l'un ou l'autre régime, sans vouloir ainsi marquer une préférence envers l'un ou l'autre parent. Ces choix sont souvent liés à des facteurs tels que leur vie de quartier, leur vie scolaire, leurs hobbies, leurs amis. Ce sont des choses qui paraissent peut-être moins fondamentales pour des adultes, mais qui peuvent être déterminantes pour le bien-être des enfants. C'est certainement le cas lorsqu'ils manquent de repères à la maison en raison de la situation de divorce.

Les enfants vivent souvent dans une perspective de court terme, alors que les modalités de l'exercice du droit aux relations personnelles avec l'enfant sont plutôt fixées dans une perspective de long terme. Une fois le régime fixé, la vie des enfants continue cependant à évoluer. Un système qui fonctionne lorsque l'enfant a quatre ans conviendra dès lors peut-être moins lorsque l'enfant aura treize ans. C'est également un point qui, selon les enfants, est par trop négligé. Après des années de «paix armée», les parents ne sont souvent pas disposés à demander un nouveau régime au nom de leur enfant ou à entamer de nouvelles négociations à ce propos. Pour eux, cette démarche pourrait déclencher une nouvelle bataille ou avoir des conséquences financières non souhaitées, alors que pour les enfants, il en va de considérations tout à fait différentes mais essentielles à leurs yeux.

### Bekommernissen van kinderen

Al jaren melden kinderen ons dezelfde knelpunten rond scheiding:

- Er is gebrek aan informatie of ze krijgen vaak foute informatie;
- Er is gebrek aan overleg, zowel tussen henzelf en hun ouders als tussen hun ouders onderling;
- Ze worden niet of te laat betrokken bij alles wat er gaat gebeuren;
- Ze worden niet of onvoldoende ingelicht over hoe hun concrete leefsituatie eruit zal gaan zien;
- Negatieve sfeer tussen de ouders;
- Veiligheden, zekerheid en gekende rituelen vallen weg;
- Wegvallen van familiebanden;
- Gebrek aan opvang en steun;
- Gebrek aan flexibiliteit van de vastgestelde regeling;
- Gebrek aan initiatiefrecht om zelf iets aan de omgangsregeling te doen.

Kinderen willen betrokken worden bij de scheidingsregeling zonder dat ze daarom zelf keuzes zouden moeten maken of beslissingen moeten nemen. Ze geven vaak een voorkeur voor één of andere regeling aan zonder dat ze daarmee een voorkeur voor de ene of de andere ouder bedoelen. Vaak heeft dit te maken met factoren zoals hun buurtleven, hun schoolleven, hun hobby's, hun vrienden. Dit zijn zaken die voor volwassenen misschien minder fundamenteel lijken, maar die voor het welbevinden van kinderen bepalend kunnen zijn. Dit is zeker het geval als hun thuissituatie door de scheiding weinig houvast biedt.

Kinderen leven vaak in een korte termijnperspectief terwijl omgangsregelingen eerder vanuit langetermijnperspectief bepaald worden. Eens de regeling vastligt, staat het leven van de kinderen echter niet stil. Wat werkt als een kind vier jaar is, is daarom niet altijd meer zo gepast als het kind dertien is. Ook daar wordt volgens kinderen veel te weinig rekening mee gehouden. Ouders zijn na jarenlange «gewapende vrede» vaak niet bereid om namens hun kinderen een nieuwe regeling te vragen of daarover opnieuw te gaan onderhandelen. Dit zou voor hen opnieuw een strijd kunnen doen oplaaien of zou kunnen leiden tot ongewenste financiële gevolgen, terwijl het voor de kinderen vaak om heel andere doch voor hen essentiële zaken gaat.

D'une manière générale, le Commissariat flamand aux droits de l'enfant constate que les préoccupations des enfants et des jeunes ne sont pas à la base de la modification proposée de la loi. Le projet se fonde largement sur les préoccupations et les intérêts des adultes qui sont impliqués dans un divorce.

#### L'intérêt des enfants

Depuis des années, on considère, d'un point de vue scientifique<sup>7</sup>, que:

- ce n'est pas le divorce mais bien l'ampleur du conflit parental qui influence négativement le bien-être des enfants;

- le but ne peut pas être de tendre vers une égalité parfaite dans l'exercice du droit aux relations personnelles, mais bien d'offrir une bonne possibilité d'exercer son droit aux relations personnelles, à savoir un régime limitant autant que possible les risques de conflit. En général, un régime concerté sera à cet égard plus efficace qu'un régime imposé;

- aucun ménage ou aucun divorce n'est identique. On ne peut dès lors pas profiler un régime comme étant le plus indiqué. Du point de vue de l'enfant, il est par exemple loin d'être certain que la coparenté en matière de résidence est toujours le meilleur régime.

La thèse selon laquelle la coparenté résidentielle ou tout autre système déterminé régissant les relations personnelles avec les enfants défend, par définition, le mieux les intérêts des enfants, n'est pas scientifiquement confirmée. Il n'est dès lors pas souhaitable de donner un plus grand «statut» à un modèle et de le faire figurer comme exemple dans la loi.

Lorsqu'on ose placer l'intérêt de l'enfant au cœur du débat, on ne peut que revendiquer la possibilité, pour les parents, de se réunir dans des enceintes leur permettant d'élaborer eux-mêmes un accord en vue de l'instauration d'un régime qui soit supporté et accepté par les deux parents.

Pour les enfants, il est primordial :

- qu'ils se sentent en sécurité, aimés et valorisés par les deux parents;

- que l'intensité et la fréquence des conflits parentaux restent limitées ou puissent diminuer et que les enfants observent qu'il est également possible de trouver une solution aux conflits;

- qu'ils puissent être régulièrement en contact avec les deux parents;

<sup>7</sup> Voir: KINDERRECHTEN Commissariaat, Kinderen en scheiding, Bruxelles, Kinderrechtencommissariaat, 2005, p. 29 et suiv.

Algemeen stelt het kinderrechtencommissariaat vast dat de bekommernissen van kinderen en jongeren niet aan de basis van de voorgestelde wetswijziging liggen. Het ontwerp vertrekt sterk vanuit de bekommernissen en de belangen van de volwassenen die bij een scheiding betrokken zijn.

#### Het belang van kinderen

Sinds jaren wordt vanuit wetenschappelijke hoek<sup>7</sup> gesteld dat:

- niet de scheiding maar wel de mate van ouderlijk conflict het welbevinden van kinderen negatief beïnvloedt;

- het doel geen gelijke omgangsfrequentie kan zijn, maar een goede omgangsmogelijkheid. Dat is een regeling waarbij de kansen op conflict zo miniem mogelijk gehouden worden. Dit wordt doorgaans bevorderd door een regeling in overleg vast te leggen en niet van bovenaf.

- geen enkel gezin en geen enkele scheiding hetzelfde is. Er kan dan ook geen regeling als de meest aangewezen naar voor geschoven worden. Vanuit kindperspectief bekeken is het zeker niet zo dat bijvoorbeeld een verblijfsco-ouderschap voor hen altijd het beste zou zijn.

De stelling dat verblijfsco-ouderschap, of eender welke andere vastomlijnde omgangsregeling, per definitie het meest de belangen van de kinderen dient, wordt niet wetenschappelijk bevestigd. Het is dan ook niet aangewezen om één model meer «status» te geven en het als voorbeeld in de wet op te nemen.

Wanneer we de belangen van de kinderen durven centraal zetten, moeten we er in de eerste plaats voor zorgen dat ouders terecht kunnen op fora waar ze zelf kunnen werken aan een akkoord. Zowel de wet als het dienstverleningsaanbod moeten gericht zijn op het tot stand brengen van een regeling die door beide ouders gedragen en aanvaard wordt.

Voor kinderen is het in eerste instantie belangrijk:

- dat zij zich door beide ouders veilig, geliefd en gewaardeerd weten;

- dat ouderlijke conflicten qua intensiteit en qua frequentie beperkt blijven of kunnen verminderen en dat kinderen merken dat conflicten ook opgelost kunnen worden;

- dat zij op regelmatige basis met beide ouders contact kunnen hebben;

<sup>7</sup> Zie: KINDERRECHTENCOMMISSARIAAT, Kinderen en scheiding, Brussel, Kinderrechtencommissariaat, 2005, p. 29 e.v.

– qu'ils ne se sentent pas enfermés dans le conflit parental;

– qu'ils puissent être associés à l'établissement des règles relatives au maintien des relations personnelles sans porter la responsabilité du choix retenu;

– qu'ils puissent, eux aussi, proposer, à terme, des modifications à ce système.

Nous observons que la perspective de l'enfant est insuffisamment présente dans ce projet de loi.

#### Quelle est la plus-value d'une nouvelle loi ?

En l'état actuel, la loi permet déjà différentes options et prévoit aussi le principe du partage permanent des responsabilités en matière d'éducation. Le principe d'une responsabilité partagée permanente en matière d'éducation ou de coparentalité en matière d'autorité figure dans le Code civil depuis 1995 et met les parents sur un pied d'égalité.

Dans la pratique, la coparentalité en matière de résidence est également appliquée, bien qu'elle ne puisse fonctionner que si les parents optent délibérément pour ce système et conviennent des dispositions qui s'imposent à cet égard. Le législateur ne doit pas tendre à répartir de manière aussi équitable que possible le temps de contact mais à éviter que l'enfant ne soit tiraillé dans le conflit parental et à garantir le droit de l'enfant à garder le contact avec ses deux parents, mais sans mettre en avant un modèle spécifique.

Une modification de la proposition de loi tendant à instaurer la co-parenté en matière de résidence peut-elle apporter une plus-value? Nous comprenons parfaitement les problèmes de certains parents, de certains pères en l'occurrence, qui, après un divorce, perdent ou risquent de perdre contact avec leurs enfants. Ce problème ne résulte cependant pas de la loi actuelle. En outre, une intervention dans la loi ne le résoudra en rien. L'imposition d'un régime ne garantit en effet pas une diminution des conflits, bien au contraire, puisque l'instauration d'une norme en matière de résidence et de droit aux relations personnelles provoque un déséquilibre dans les négociations entre parents.

Il est précisé, à juste titre, que certains juges attribuent trop rapidement et trop souvent la garde des enfants à la mère. Ces décisions sont toutefois profondément liées aux mentalités, mentalités qu'il conviendra en effet de réformer.

Cette problématique concerne l'application du droit ne peut être attribuée à la loi actuelle. La législation, dans son état actuel, peut suffire pour répondre aux divers

– dat zij zich niet gekneld voelen in het ouderlijk conflict;

– dat zij mee kunnen betrokken worden in de bepaling van de omgangsregeling zonder dat zij keuzeverantwoordelijkheid dragen;

– dat zij, na verloop van tijd, zelf ook wijzigingen voor die regeling kunnen voorstellen.

We merken dat het kindperspectief in dit wetsontwerp onvoldoende aanwezig is.

#### Biedt een nieuwe wet een meerwaarde?

De huidige wet laat ook nu al diverse mogelijkheden open. Het principe van blijvend gedeelde opvoedingsverantwoordelijkheid of het gezagsco-ouderschap staat sinds '95 in het Burgerlijk Wetboek. Daarmee worden ouders als gelijkwaardig beschouwd.

Verblifscoudererschap krijgt in de praktijk ook navolging, maar het kan enkel slagen indien de ouders er zelf voor gaan en er de nodige afspraken rond kunnen maken. Niet het zo gelijk mogelijk in tijd verdelen van het contact moet de doelstelling van de wetgever zijn, maar wel het voorkomen dat het kind gekneld geraakt in het ouderlijk conflict. De wetgever moet inderdaad het recht van het kind op contact met beide ouders garanderen, maar zonder een specifiek model naar voor te schuiven

Kan een wetswijziging in de richting van verblifscoudererschap een meerwaarde betekenen? We begrijpen zeer goed de problemen van sommige ouders, met name sommige vaders, die na een scheiding het contact met hun kinderen verliezen of dreigen te verliezen. Dit probleem is echter niet het gevolg van de huidige wet. Daarenboven zal een ingreep in de wet het ook niet oplossen. Een opgelegde regeling houdt immers geen garantie van minder conflicten in, wel integendeel. Een norm rond verblijf en omgang creëert immers een onevenwicht in de onderhandelingen tussen de ouders.

Terecht wordt gesteld dat sommige rechters te snel en te vaak de kinderen aan de moeder toewijzen. Hier zitten we echter met een dieper liggende mentaliteitskwestie waar inderdaad aan verholpen moet worden.

Maar dit is een kwestie van rechtstoepassing en is niet te wijten aan de huidige wet op zich. Het huidige wettelijk kader volstaat om aan diverse noden te vol-

besoins: besoins des parents, des enfants et des types de familles et de conflits de séparation les plus divers.

Par ailleurs, le projet à l'examen ne résout pas – en ordre secondaire – le problème de l'imprévisibilité de la décision et le fait qu'un des deux parents est privilégié. Le projet à l'examen continue de réserver au juge le droit de déroger au régime de co-parenté en matière de résidence.

En cas d'intervention judiciaire, il est dans l'intérêt de l'enfant de pouvoir décider, au cas par cas, du régime le plus approprié pour l'enfant à ce moment précis.

Le législateur doit garantir qu'un contact reste possible entre les parents et leurs enfants. Il ne lui appartient pas de prescrire précisément la durée ni la forme de ce contact.

#### Une norme légale est-elle opportune?

Pour qu'un régime d'hébergement égalitaire fonctionne, il faut en premier lieu une grande volonté de concertation de la part des parents. Cela implique également nombre de conséquences pratiques et financières.

C'est ainsi que les deux parents doivent être disposés à habiter à peu près dans le même quartier. L'enfant doit pouvoir continuer à fréquenter la même école. Il convient d'éviter les grands déménagements hebdomadaires de toutes les affaires. Cela demande également un effort important sur le plan financier et économique.

Si la loi accorde sa préférence à l'hébergement égalitaire, cela donnera à ce régime le statut de régime le plus indiqué. Dans la pratique, il sera difficile pour les parents qui, pour quelque raison que ce soit n'optent pas pour ce régime, de prévoir ou d'oser prévoir des alternatives. Le parent qui souhaite déroger au modèle court le risque d'être considéré comme un parent «récalcitrant».

Dès lors que la loi actuelle permet l'hébergement égalitaire, il n'est pas opportun de promouvoir un modèle déterminé.

#### Non-respect de la décision judiciaire ?

Que devons-nous faire des parents qui refusent de céder les enfants? *Quid* lorsque l'enfant lui-même refuse? *Quid* lorsqu'un parent ne veut plus recevoir un enfant? *Quid* si des parents ne parviennent pas à apprendre à gérer leur propre conflit au bénéfice du bien-être de leurs enfants? La réalité nous force à réfléchir à ces aspects.

doen: noden van ouders, van kinderen, van de meest uiteenlopende gezinstypes en scheidingsconflicten.

Bovendien lost dit ontwerp – in secundaire orde - het probleem van de onvoorspelbaarheid of het bevoorrecht van één van de ouders niet op. Ook in dit ontwerp behoudt de rechter de ruimte om van het verblijfscoouderschap af te wijken.

Bij een rechterlijke tussenkomst is het in het belang van het kind om per geval te kunnen oordelen welke regeling voor dat kind in die situatie op dat moment het meest aangewezen is.

De wetgever dient te garanderen dat een contact tussen ouders en kinderen mogelijk blijft. De wet dient niet voor te schrijven hoe dat contact precies in tijd geregeld en vormgegeven moet worden.

#### Is een wettelijke norm opportuun?

Een werkbare regeling met gelijkmatig verdeeld verblijf vraagt in de eerste plaats een grote overlegbereidheid tussen de ouders. Er zijn ook heel wat praktische en financiële consequenties aan verbonden.

Beide ouders moeten bijvoorbeeld enigszins in mekaar's buurt willen blijven wonen. Het kind moet naar dezelfde school kunnen blijven gaan. Grote wekelijkse verhuizingen van hebben en houden moeten vermeden worden. Financieel-economisch vraagt het eveneens een grote inspanning.

Aan een gelijkmatig verdeelde huisvesting een wettelijke voorkeur verbinden, geeft het de status van de meest aangewezen regeling. Ouders die deze regeling, om welke reden dan ook niet prefereren, zullen er in de praktijk nog moeilijk alternatieven voor kunnen of durven voorzien. Voor een ouder die van het model wil afwijken, bestaat het risico dat hij of zij als een «onwillinge» ouder beschouwd wordt.

Vermits de huidige wet gelijkmatig verdeelde huisvesting mogelijk maakt, is de promotie van één bepaald model niet opportuun.

#### Niet-naleving van de rechterlijke beslissing?

Wat moeten we doen met ouders die de kinderen weigeren mee te geven? Wat als het kind zelf niet wil? Wat als een ouder het kind niet meer wil? Wat als ouders er maar niet in slagen hun eigen conflict te leren hantieren ten voordele van het welzijn van hun kinderen? De realiteit dwingt ons hierover na te denken.

Le dispositif juridique existant (poursuites pénales, application éventuelle d'une astreinte) dans le cadre de l'exécution forcée est loin d'être adéquat. Nous devons cependant oser reconnaître que le droit ne peut pas tout régler, *a fortiori* lorsqu'il s'agit d'une problématique très complexe. À tout le moins pas d'une manière ayant un impact à long terme et tenant compte du bien-être des enfants.

Il n'est pas si facile de soumettre les problèmes relationnels à des règles fixes. En pareils cas, le droit, et certainement le droit pénal, ne peuvent pas résoudre les conflits parentaux. Si le droit pénal intervient pour forcer le respect d'un droit, la problématique relationnelle demeure inchangée. Qui plus est, une intervention pénale renforce souvent la conflictualité de la relation.

Le droit devrait toujours ramener les intéressés vers des disciplines et des forums qui peuvent encourager la concertation entre les parents. C'est en fin de compte la seule chose qui, à long terme aussi, sert l'intérêt des enfants.

Le Commissariat aux droits de l'enfant peut approuver la création d'une chambre de la famille ou l'institution du juge des relations personnelles. Si nécessaire, les conflits en matière de relations personnelles doivent toujours pouvoir être ramenés devant le juge, de manière à ce que les parties puissent toujours être renvoyées, au besoin sous la contrainte, vers des services professionnels d'aide et de soutien.

Il n'est pas conseillé de redonner à l'huissier un rôle contraignant. Il y a lieu d'investir plus encore dans l'offre existante, qui permet d'éviter et de gérer les conflits. Les listes d'attente y sont toutefois intolérablement longues, alors qu'il est essentiel de réagir rapidement en cas de divorce conflictuel.<sup>8</sup>

De même, le droit pénal ne pourra jamais, comme dernier moyen de pression, offrir des solutions durables ou satisfaisantes pour toutes les parties. En recourant au droit pénal, on agit sous la contrainte, alors que les relations ne se laissent pas toujours régler de cette manière.

Toute forme de contrainte physique sur un enfant est également inadmissible. Forcer le respect d'obligations en utilisant la contrainte physique implique une viola-

<sup>8</sup> Voyez à ce propos l'avis récent 'Kinderen in een ernstig conflictueuze scheidingsituatie. Lange wachtlijsten bij de bezoekenruimten', que le Commissariat aux droits de l'enfant a transmis le 26 mai 2005 au Parlement flamand. Le texte de l'avis peut être consulté à l'adresse suivante: [www.kinderrechten.be](http://www.kinderrechten.be) (Cliquez sur 'Documenten').

Het bestaande juridische instrumentarium (strafrechterlijke vervolging, eventueel opleggen van een dwangsom) rond de gedwongen uitvoering is allesbehalve adequaat. Maar we moeten durven erkennen dat het recht niet alles kan regelen, zeker niet als het om een zeer complexe problematiek gaat. Toch niet op een wijze die langdurig effect heeft en inspeelt op het welbevinden van de kinderen.

Relationele problemen laten zich niet zo makkelijk aan vaste regels binden. Het recht, en zeker het strafrecht, kan in dergelijke gevallen de ouderlijke conflicten niet oplossen. Als het strafrecht tussenkomt om een recht af te dwingen, blijft de relationele problematiek onaangevoerd. Sterker nog, een strafrechterlijke tussenkomst verheft vaak het relationele conflictgehalte.

Het recht zou de betrokkenen steeds opnieuw naar disciplines en fora moeten leiden waar aan een overleg tussen de ouders gewerkt kan worden. Dat is uiteindelijk het enige dat ook op lange termijn in het belang van de kinderen speelt.

Het Kinderrechtencommissariaat kan zich vinden in de creatie van een familiekamer of in de figuur van de omgangsrechter. Indien nodig moeten omgangsconflicten steeds weer voor de rechter gebracht kunnen worden zodat de partijen steeds weer kunnen verwezen worden, desnoods onder dwang, naar professionele hulpverlening en ondersteunende diensten.

Het opnieuw toekennen van een dwingende rol aan een deurwaarder is niet aangewezen. Er dient verder geïnvesteerd te worden in het bestaande conflictvermijdende en conflictbeheersende aanbod. De wachtlijsten zijn daar echter ontoelaatbaar lang, terwijl kort op de bal spelen bij scheidingsconflicten een basisvereiste is.<sup>8</sup>

Ook het strafrecht, als laatste stok achter de deur, zal nooit blijvende of bevredigende oplossingen voor alle partijen kunnen bieden. Via het strafrecht wordt met dwang opgetreden terwijl relaties zich niet altijd op dergelijke wijze laten regelen.

Ook elke vorm van fysieke dwang op een kind is ontoelaatbaar. Verbintenissen afdwingen door fysieke dwang betekent een inbreuk op de fysieke integriteit.

<sup>8</sup> Zie hierover het recente advies 'Kinderen in een ernstig conflictueuze scheidingsituatie. Lange wachtlijsten bij de bezoekenruimten' dat het Kinderrechtencommissariaat op 26 mei 2005 aan het Vlaams parlement overmaakte. Voor de tekst van het advies, zie: [www.kinderrechten.be](http://www.kinderrechten.be) (Klik op «Documenten»).

tion de l'intégrité physique. En outre, l'enfant n'est pas débiteur de l'obligation.

#### Renforcez la médiation!

Si nous nous efforçons dans l'intérêt des enfants de limiter autant que possible les conflits, le législateur doit faire tout ce qu'il peut pour éviter, réduire et maîtriser des conflits.

Si le législateur veut intervenir de manière contraignante, il faut continuer à investir à divers niveaux dans la médiation et il faut régler le divorce sans faute.

Le *Kinderrechtencommissariaat* est partisan d'une initiation 'obligatoire' à la médiation en matière de divorce pour les parents qui veulent se séparer et ont des enfants.

Un exemple à cet égard est le système norvégien, dans le cadre duquel les parents prennent gratuitement connaissance de l'offre en matière de médiation pendant quatre heures et ne peuvent engager une procédure qu'ultérieurement. Cela permet d'éviter des conflits et permet aux parents mêmes de se concerter sur une coparenté en matière de résidence et ses modalités.

La médiation parentale est aussi indiquée si des problèmes se posent malgré tout lors de la mise en œuvre du régime ou si des aménagements sont souhaitables.

Si toute forme de prévention des conflits échoue, nous devons investir dans des forums tels que des espaces de visite, le droit de l'enfant à avoir des contacts avec les deux parents demeurant au moins garanti et un travail étant à nouveau effectué avec les parents afin que les relations soient les meilleures possibles pour leur enfant.

#### • *Avis du Kinderrechtencommissariaat*

• Le *Kinderrechtencommissariaat* porte une appréciation négative sur le projet de loi. Prévoir un modèle en matière de résidence dans la loi est excessif. Il ferait office de norme implicite, ce qui constituerait un obstacle à une concertation constructive entre les parents. Une telle norme constituerait donc un recul pour les enfants. Des règles légales encourageant une concertation constructive entre les parents sont en effet bénéfiques au premier chef pour les enfants et les jeunes.

• Le Commissariat aux droits de l'enfant doute que ce projet présente une quelconque valeur ajoutée. La coparentalité en matière de résidence est parfaitement

Bovendien is het kind hier niet eens schuldenaar van de verbintenis.

#### Versterk bemiddeling!

Als we er in het belang van kinderen naar streven om conflict zo beperkt mogelijk te houden, dan moet de wetgever al het mogelijke doen om conflicten te vermijden, te verlagen en te beheersen.

Als de wetgever al dwingend wil optreden, moet op diverse niveaus verder in bemiddeling geïnvesteerd worden en moet van de schuldloze echtscheiding werk gemaakt worden.

Het Kinderrechtencommissariaat is voorstander van een 'verplichte' kennismaking met scheidingsbemiddeling voor ouders die uit elkaar willen gaan en kinderen hebben.

Een voorbeeld is het Noorse systeem waarbij ouders vier uren gratis met het bemiddelingsaanbod kennis maken en pas daarna een procedure kunnen starten. Op die manier kunnen conflicten worden vermeden en kunnen ouders zelf over een verblijfsco-ouderschap en de modaliteiten ervan overleggen.

Ouderschapsbemiddeling is ook aangewezen indien zich bij de uitvoering van de regeling toch problemen voordoen of indien aanpassingen wenselijk zijn.

Als elke vorm van conflictpreventie faalt, moeten we investeren in fora als bezoekenruimten waarbij tenminste het recht van het kind op contact met beide ouders gegarandeerd blijft en waarbij opnieuw met de ouders gewerkt wordt om de omgang zo goed mogelijk voor hun kind te laten verlopen.

#### • *Advies van het Kinderrechtencommissariaat*

• Het Kinderrechtencommissariaat beoordeelt het wetsontwerp negatief. Een verblijfsmodel in de wet gaat een stap te ver. Het zou als impliciete norm fungeren en dat vormt een hinderpaal voor constructief overleg tussen ouders. In die zin betekent zo'n norm voor kinderen een stap achteruit. Kinderen en jongeren hebben immers in eerste instantie baat bij wettelijke regels die constructief overleg tussen ouders stimuleren.

• Het Kinderrechtencommissariaat betwijfelt of dit ontwerp enige meerwaarde heeft. Verblijfsco-ouderschap is binnen het huidige wettelijk kader perfect mogelijk. Bij-

possible dans le cadre légal actuel. Il nous paraît par contre opportun d'assurer une formation complémentaire aux magistrats ou de leur donner des instructions en ce qui concerne l'application de la loi en cette matière.

- Le Commissariat aux droits de l'enfant souligne la nécessité d'un renforcement de l'offre d'aide sociale en dehors du contexte procédural. Si le législateur souhaite néanmoins intervenir de manière contraignante, il semble nettement plus pertinent de continuer à investir dans la médiation et ce, à plusieurs niveaux, pour s'atteler au bout du compte au divorce sans faute.

- Le Commissariat aux droits de l'enfant estime que toute forme de contrainte physique exercée sur un enfant est intolérable.

- Enfin, le Commissariat aux droits de l'enfant insiste pour que les contributions des divers acteurs lors des auditions de janvier et février derniers soient honorées. Deux commissaires aux droits de l'enfant, divers professionnels et professeurs d'université ont déjà formulé à l'époque leurs critiques fondamentales à l'encontre du projet.

En ce qui concerne plus particulièrement ce projet de loi, le Commissariat aux droits de l'enfant est partisan :

- de l'homologation de l'accord des parents par le juge (article 2, § 2, alinéa 1<sup>er</sup>, du projet). Le meilleur régime est, en effet, celui qui recueille l'assentiment des parents;

- de l'instauration de nouvelles règles procédurales (possibilité de mesure provisoire, réexamen d'office, saisine permanente) pour les litiges en matière d'autorité parentale devant le tribunal de la jeunesse (article 3 du projet).

Quand une intervention judiciaire est nécessaire, les procédures doivent pouvoir se dérouler rapidement. L'évaluation judiciaire périodique d'un régime imposé est une bonne chose.

- Le juge qui a pris la décision relative à l'hébergement ou au droit aux relations personnelles, reste en principe compétent pour intervenir en cas de non-respect de la décision (article 4 du projet), ce qui favorise une approche et un suivi globaux. En outre, cela décourage des phénomènes comme le fait d'engager une procédure à la légère, le «shopping» entre différentes instances judiciaires, les manœuvres dilatoires...

komende vorming of instructies voor magistraten inzake wetstoepassing in deze materie lijkt ons wel opportuun.

- Het Kinderrechtencommissariaat dringt aan op een versterking van het welzijnsaanbod buiten de procedurele context. Als de wetgever dwingend wil optreden, moet op diverse niveaus verder in bemiddeling geïnvesteerd worden en moet van de schuldloze echtscheiding werk gemaakt worden.

- Het Kinderrechtencommissariaat meent dat enige vorm van fysieke dwang op een kind ontoelaatbaar is.

- Tot slot dringt het Kinderrechtencommissariaat er op aan om de bijdragen van diverse actoren tijdens de hoorzittingen in januari en februari j.l. te honoreren. Twee Kinderrechtencommissarissen, diverse professionals en academici hebben toen reeds hun fundamentele kritiek op het ontwerp geformuleerd.

Toegesplitst op dit wetsontwerp is het Kinderrechtencommissariaat voorstander van:

- De homologatie van het akkoord van de ouders door de rechter (artikel 2, § 2, eerste lid van het ontwerp). De beste regeling is immers de regeling waarover ouders een akkoord hebben.

- Nieuwe procedureregels (mogelijkheid tot voorlopige maatregel, ambtshalve opnieuw onderzoek, voortdurende aanhangigmaking) voor geschillen rond ouderlijk gezag voor de jeugdrechtbank (artikel 3 van het ontwerp).

Als rechterlijke tussenkomst nodig is, moeten procedures vlot kunnen verlopen. Periodieke rechterlijke evaluatie van een opgelegde regeling is een pluspunt.

- De rechter die de beslissing met betrekking tot de huisvesting of het recht op persoonlijk contact heeft genomen om tussen te komen bij niet-naleving van de beslissing (artikel 4 van het ontwerp) blijft in principe bevoegd. Dit kan een globale aanpak en opvolging ten goede komen. Bovendien ontmoedigt dit fenomenen als procederen om te procederen, 'shopping' tussen verschillende rechterlijke instanties, verdragingsmanoeuvres...

2. *Exposé de M. Claude Lelièvre, délégué-général de la Communauté française aux droits de l'enfant*

M. Claude Lelièvre, délégué général de la Communauté française aux droits de l'enfant, tient tout d'abord à remercier la sous-commission «Droit de la famille» de l'avoir invité dans le cadre des discussions relatives au projet de loi tendant à privilégier l'hébergement égalitaire de l'enfant dont les parents sont séparés et réglant l'exécution forcée en matière d'hébergement d'enfant. Son institution avait déjà eu l'occasion d'aborder ces questions lors d'une précédente audition relative au droit aux relations personnelles des enfants. Ces questions concernent en effet la situation de milliers d'enfants.

Avant de parler plus spécifiquement du contenu du projet de loi, il lui paraît essentiel de replacer cette question dans le contexte plus large de l'évolution des familles et de la place qu'y occupent les enfants.

La famille change, la famille évolue. Les mœurs évoluent et les principes d'égalité parentale, de coresponsabilité parentale tendent à devenir une référence en ce qui concerne l'exercice de l'autorité parentale.

Il reste cependant quelques chiffres noirs concernant la situation d'enfants dont les parents sont séparés. S'il faut reconnaître que les principes d'égalité parentale tendent petit à petit à s'inscrire dans les mœurs, il faut aussi reconnaître qu'actuellement, le lien de parentalité est aussi mis en difficulté. Ainsi, en Belgique, 25% d'enfants dont les parents sont séparés, n'ont plus de contacts avec le parent non gardien, 25% d'enfants conservent des contacts réguliers avec le non parent non gardien et 50% maintiennent des contacts irréguliers. (Conférence du 9 octobre 1999 à NIVELLES; Le couple - aspects sociologiques par Bernadette BAWIN, sociologue - professeur à l'Université de LIEGE).

Cette situation est plus qu'inquiétante et il est important d'imaginer des nouvelles pratiques sociales permettant de prévenir l'absence de liens entre l'enfant et chacun de ses deux parents.

Par ailleurs, s'il faut bien constater que le lien conjugal se privatise, se démocratise de plus en plus et que de nombreux couples parviennent à se séparer sans solliciter l'intervention de tiers et se séparent sans trop de difficultés, sans développer des contentieux, il convient de constater que l'état et ses institutions

2. *Uiteenzetting van de heer Claude Lelièvre, algemeen afgevaardigde van de Franse Gemeenschap voor de rechten van het kind*

De heer Claude Lelièvre, algemeen afgevaardigde van de Franse Gemeenschap voor de rechten van het kind, wenst eerst de subcommissie «Familierecht» te danken dat ze hem heeft uitgenodigd in het kader van de bespreking van het 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. Zijn dienst heeft reeds de mogelijkheid gehad die kwesties aan te kaarten tijdens een vorige hoorzitting over het omgangsrecht van de kinderen. Een en ander heeft immers betrekking op de situatie van duizenden kinderen.

Alvorens hij het meer in het bijzonder over de inhoud van het wetsontwerp heeft, lijkt het hem essentieel dat vraagstuk te plaatsen in de ruimere context van de evolutie van de gezinnen en van de plaats die de kinderen daarin bekleden.

Het gezin verandert en evolueert. De gebruiken evolueren en de principes van gelijkheid en medeverantwoordelijkheid van de ouders worden stilaan een referentie wat de uitoefening van het ouderlijk gezag betreft.

Er zijn echter wel negatieve cijfers in verband met de situatie van kinderen van gescheiden ouders. De principes van gelijkheid van de ouders raken weliswaar stilaan ingeburgerd, maar men moet ook toegeven dat thans ook de ouderschapsband in het gedrang komt. Zo heeft in België 25% van de kinderen wier ouders gescheiden zijn geen contact meer met de ouder die het hoederecht niet heeft, behoudt 25% regelmatige contacten met die ouder en heeft 50% onregelmatige contacten (Conferentie van 9 oktober 1999 in Nijvel: *Le couple – aspects sociologiques* door Bernadette Bawin, sociologue – professor aan de Universiteit van Luik).

Die situatie is meer dan verontrustend en het is van belang nieuwe sociale praktijken te vinden die de mogelijkheid bieden te voorkomen dat tussen het kind en elk van zijn beide ouders elke band ontbreekt.

Voorts moet men weliswaar constateren dat de echtelijke band alsmaar meer een privé-aangelegenheid wordt en alsmaar democratischer wordt, dat tal van koppels erin slagen uiteen te gaan zonder de hulp van derden in te roepen, en dat ze scheiden zonder al te veel moeilijkheden en zonder dat zulks aanleiding geeft tot

interviennent de plus en plus au niveau des enfants quant au contrôle des aptitudes et compétences parentales.

En matière de divorce, la plupart des législations européennes tendent à abroger la notion de faute et à limiter l'ingérence des pouvoirs publics dans un domaine qui est considéré comme relevant de l'intime, d'une zone privée, d'une limite à ne pas franchir.

Parallèlement, on voit apparaître une judiciarisation de contentieux de l'exercice de l'autorité parentale très conflictuel. La plupart des praticiens constatent aussi l'impact négatif et les effets dévastateurs de certains contentieux à l'égard des enfants. On peut dès lors espérer que le fait d'encourager un modèle parental permettra peut être d'offrir un référent aux parents et évitera peut être la multiplication des contentieux relatifs à l'autorité parentale.

En outre, le fait d'encourager l'hébergement égalitaire favorisera sans aucun doute une extension des périodes d'hébergement secondaire. Il lui semble que les hébergements secondaires selon la formule classique (un week-end sur deux) peuvent être de nature à favoriser un délitement du lien parental avec le parent titulaire de l'hébergement secondaire.

Il faut aussi tenir compte que si les couples ont besoin d'intimité pour exister, il en est de même pour les enfants et qu'une trop grande ingérence des pouvoirs publics dans les familles peut être de nature à diminuer leurs compétences. Pour reprendre Hannah ARENDT, «*Plus la société moderne supprime la différence entre ce qui est privé et public, entre ce qui ne peut s'épanouir qu'à l'ombre et ce qui demande à être montré à tous dans la pleine lumière du monde public, autrement dit plus la société intercale entre le public et le privé une sphère sociale où le privé est rendu public et vice versa, plus elle rend difficile à ses enfants qui par nature ont besoin d'un abri sûr pour grandir sans être dérangés*» (Hannah ARENDT, *La crise de la culture*, folio essais, Gallimard, 1989, ).

Il gage que l'hébergement égalitaire soit de nature à diminuer l'excès de judiciarisation de l'exercice de l'autorité parentale.

L'objectif du délégué général n'est pas de promouvoir de nouvelles pratiques institutionnelles de contrôle de

geschillen. Maar men moet ook vaststellen dat de Staat en zijn instellingen steeds vaker ingrijpen inzake de kinderen wat het toezicht op de ouderlijke geschiktheden en bekwaamheden betreft.

Inzake echtscheiding neigen de meeste Europese wetgevingen ernaar het begrip schuld af te schaffen en de inmenging van de overheid te beperken in een domein waarvan wordt beschouwd dat het behoort tot de intimiteit, tot een privé-zone, tot een niet te overschrijden grens.

Gelijklopend daarmee is er een toenemend juridisme van de geschillen over de zeer conflictuele uitoefening van het ouderlijk gezag. De meeste praktijkmensen constateren ook de negatieve weerslag en de vernietigende uitwerkingen van bepaalde geschillen voor de kinderen. Derhalve mag men hopen dat het aanmoedigen van een ouderschapsmodel het misschien mogelijk zal maken de ouders een baken te bieden en misschien de toename van het aantal geschillen over het ouderlijk gezag zal verhinderen.

Bovendien zal het aanmoedigen van de bilocatie ongetwijfeld een uitbreiding van de periodes van secundaire huisvesting bevorderen. Het komt hem voor dat de secundaire huisvesting volgens de traditionele formule (één weekend op twee) kan leiden tot een afbrokkeling van de ouderlijke band met de ouder die houder is van het secundair recht van huisvesting.

Tevens moet er rekening mee worden gehouden dat de koppels weliswaar nood hebben aan intimiteit om te kunnen bestaan, maar dat zulks ook het geval is voor de kinderen en dat een te grote inmenging van de overheid in de gezinnen hun bevoegdheden kan verminderen. Hannah Arendt heeft het volgende aangegeven: «*Plus la société moderne supprime la différence entre ce qui est privé et public, entre ce qui ne peut s'épanouir qu'à l'ombre et ce qui demande à être montré à tous dans la pleine lumière du monde public, autrement dit plus la société intercale entre le public et le privé une sphère sociale où le privé est rendu public et vice versa, plus elle rend difficile à ses enfants qui par nature ont besoin d'un abri sûr pour grandir sans être dérangés*» (Hannah Arendt, *La crise de la culture*, Folio Essais, Gallimard, 1989).

Hij is er zeker van dat de bilocatie het overmatig gebruik van de rechtsgang voor de uitoefening van het ouderlijk gezag kan verminderen.

De algemeen afgevaardigde beoogt niet nieuwe institutionele praktijken van controle van het ouderlijk ge-

l'autorité parentale, mais de promouvoir l'esprit et la philosophie de la Convention internationale relative aux droits de l'enfant. Or, la Convention encourage des pratiques de coparentalité et de coresponsabilité parentale, des pratiques de médiation et de déjudiciarisation. La loi du 13 avril 1995 relative à l'exercice conjoint de l'autorité parentale s'inspire de cet esprit de coresponsabilité et d'égalité parentale.

Au vu de l'évolution extrêmement positive de l'hébergement alterné égalitaire depuis plusieurs années, la loi du 13 avril 1995 semble avoir été incitant. Il lui semble par conséquent important d'encourager par un texte légal un hébergement égalitaire comme un modèle, ce qui correspond par ailleurs à la demande des familles, à l'évolution des mœurs et à l'esprit de la Convention internationale relative aux droits de l'enfant.

Il lui semble également que le fait de présenter l'hébergement égalitaire comme un modèle sans cependant l'imposer permettra aux familles de bénéficier d'une référence, d'un support qui leur permettra aussi d'éviter préventivement une extension du contentieux de l'autorité parentale. L'hébergement égalitaire offre par ailleurs l'avantage de maintenir des contacts réguliers entre l'enfant et ses deux parents.

Si l'hébergement égalitaire peut devenir un modèle vers lequel on peut tendre, il convient cependant d'éviter de vouloir l'imposer à tout prix. L'hébergement égalitaire doit être conforme aux droits de l'enfant et à ses intérêts et ce modèle d'hébergement doit aussi tenir compte des réalités concrètes de l'enfant. Il est effectivement impossible d'imposer un hébergement alterné dans le cadre de situations d'enfants transfrontières dont les parents résident dans des pays différents. L'espacement géographique peut s'avérer par exemple comme incompatible avec un modèle d'hébergement égalitaire. Même au sein de notre pays, des difficultés peuvent être rencontrées lorsque les domiciles des parents sont fort éloignés et par exemple difficilement accessible aux transports publics. Ceci pose notamment des difficultés en matière de fréquentation scolaire et d'activités parascolaires et de loisirs.

D'autres situations peuvent s'avérer difficiles, même si les parents vivent dans des lieux plus proches. Il peut par exemple s'avérer inadéquat et non conforme à l'intérêt de l'enfant de devoir déménager chaque semaine en fonction des activités personnelles ou sociales qu'il aura développées. Il convient en outre de vérifier la disponibilité réelle de chaque parent à assumer un hébergement égalitaire.

zag te bevorderen, maar wel te wijzen op het opzet van het Verdrag inzake de rechten van het kind. Dat Verdrag moedigt praktijken van co-ouderschap en medeverantwoordelijkheid van de ouders aan, alsook bemiddeling en buitengerechtelijke regeling. Dat opzet van medeverantwoordelijkheid en gelijkheid van de ouders heeft model gestaan voor de wet van 13 april 1995 betreffende de gezamenlijke uitoefening van het ouderlijk gezag.

Gelet op de sinds verschillende jaren aanhoudende zeer gunstige evolutie van de bilocatie, lijkt de wet van 13 april 1995 een stimulans te zijn geweest. Het lijkt hem derhalve belangrijk aan de hand van een wettekst de bilocatie aan te moedigen als een model, wat overigens overeenstemt met de vraag van de gezinnen, de evolutie van de gebruiken en het opzet van het Verdrag inzake de rechten van het kind.

Bilocatie voorstellen als een model zonder het evenwel op te leggen, kan volgens hem ook de gezinnen een ijkpunt en een steun geven, waardoor ze bovendien preventief een uitbreiding van het geschil over ouderlijk gezag kunnen voorkomen. Voorts biedt de bilocatie het voordeel regelmatige contacten te onderhouden tussen het kind en zijn beide ouders.

Bilocatie kan weliswaar een na te streven model worden, maar men moet vermijden het te allen prijze te willen opleggen. Bilocatie moet stroken met de rechten en de belangen van het kind en dat model van huisvesting moet ook rekening houden met de concrete realiteiten van het kind. Het is immers onmogelijk een bilocatie op te leggen in het kader van grensoverschrijdende situaties van kinderen wier ouders in verschillende landen wonen. De geografische afstand kan bijvoorbeeld onverenigbaar zijn met een model van bilocatie. Zelfs in België kunnen moeilijkheden rijzen als de verblijfplaatsen van de ouders ver van elkaar gelegen zijn en bijvoorbeeld moeilijk te bereiken zijn met het openbaar vervoer. Dat ligt meer bepaald moeilijk voor het schoolbezoek, buitenschoolse en vrijetijdsactiviteiten.

Andere situaties kunnen moeilijk blijken, zelfs als de ouders niet ver van elkaar wonen. Het kan bijvoorbeeld onaangepast en in strijd met het belang van het kind zijn iedere week te verhuizen naargelang zijn persoonlijke of sociale activiteiten. Voorts moet worden nagegaan of iedere ouder echt beschikbaar is om een bilocatie op zich te nemen.

Le fait cependant d'instituer l'hébergement égalitaire comme référence, comme modèle imposera au parent s'y opposant de justifier ses arguments en se référant aux droits et intérêts de l'enfant. Il incombera au parent qui s'oppose à l'hébergement alterné de démontrer qu'il existe des contre indications.

L'hébergement égalitaire se doit d'être appréhendé dans chaque situation individuelle en fonction des enfants qu'il est susceptible de concerner. Il convient prioritairement de tenir compte de l'évolution physique et psychologique des enfants. Dès lors, la solution à retenir devra impérativement tenir compte de l'âge des enfants, les besoins de ceux-ci étant différents qu'ils soient bébés, jeunes enfants ou adolescents.

L'hébergement égalitaire doit en outre être apprécié à la lumière de critères de faisabilité pratiques tels que les conditions socio-économiques des parents, l'éloignement des résidences de chacun, la poursuite de la scolarité, les loisirs de l'enfant, etc

Si la mise en exergue d'un système visant à la répartition égalitaire de l'hébergement de l'enfant chez chacun de ses parents peut paraître séduisante dans la mesure où il serait respectueux du droit des parents, il convient cependant de garder à l'esprit que chaque situation de séparation ou de divorce touche des enfants dans leur histoire personnelle. Et c'est avant tout aux enfants eux-même, au respect de leurs droits et intérêts qu'il convient de penser.

En outre, lorsqu'un hébergement égalitaire est envisagé, il convient toujours de garder à l'esprit le droit fondamental de l'enfant de pouvoir s'exprimer à propos d'une décision qui le concerne et donc vérifier si l'enfant se sent positivement intéressé et impliqué par une telle décision.

Enfin, il convient de veiller à ne pas figer des solutions et permettre que celles-ci puissent être régulièrement revues en fonction non seulement de l'évolution psychologique des enfants mais également de changements pouvant intervenir au niveau des critères de faisabilité évoqués ci-avant.

Il lui semble enfin très important d'encourager des solutions offrant de la souplesse et de tenir compte que la situation d'un enfant évolue et reste imprévisible. Il ne faudrait pas imposer des modèles *pro forma* mais favoriser des solutions qui tiennent compte de la situation

Door de gelijkmatig verdeelde huisvesting echter in te stellen als een referentie, als een model, zal de ouder die er zich tegen verzet zich verplicht voelen zijn argumenten te motiveren door te verwijzen naar de rechten en de belangen van het kind. De ouder die zich verzet tegen de beurtelingse huisvesting, zal moeten aantonen dat er contra-indicaties zijn.

De gelijkmatig verdeelde huisvesting moet in elke situatie individueel worden bekeken in het belang van de kinderen die ermee te maken kunnen hebben. In de eerste plaats komen de fysieke en de psychologische evolutie van de kinderen in aanmerking. In de uiteindelijke oplossing zal derhalve noodzakelijkerwijze rekening moeten worden gehouden met de leeftijd van de kinderen, omdat hun behoeften verschillen naargelang zij baby, kind of adolescent zijn.

Bovendien moet men de gelijkmatig verdeelde huisvesting beoordelen in het licht van praktische haalbaarheidscriteria, zoals de sociaal-economische omstandigheden van de ouders, de afstand tot beider woning, de voortzetting van de schoolopleiding, de vrijetijdsbesteding van het kind enzovoort.

De beklemtoning van een regeling die de gelijkmatig verdeelde huisvesting van het kind bij elk van beide ouders op het oog heeft, kan aantrekkelijk lijken omdat het recht van de ouder erdoor wordt geëerbiedigd; toch mag men niet vergeten dat elke toestand van scheiding of echtscheiding de persoonlijke levensloop van de kinderen raakt. Het is echter in de eerste plaats aan hen, aan hun rechten en belangen dat men moet denken.

Als men bovendien gelijkmatig verdeelde huisvesting overweegt, moet men altijd het fundamentele recht van het kind voor ogen houden dat het zich moet kunnen uiten in verband met een beslissing die hem/haar aanbelangt, en dus nagaan of het kind op een positieve wijze in die beslissing is geïnteresseerd en er zich ook zo bij betrokken voelt.

Ten slotte moet men erop toezien dat de oplossingen niet vastroesten en ervoor zorgen dat ze geregeld kunnen worden bijgesteld, niet alleen volgens de psychologische ontwikkeling van de kinderen, maar ook in het licht van mogelijke veranderingen bij de hiervoor vermelde haalbaarheidscriteria.

Het lijkt hem heel belangrijk werk te maken van oplossingen die soepelheid bieden en er rekening mee te houden dat de toestand van een kind evolueert en onvoorspelbaar blijft. Men mag *pro forma* geen modellen opleggen, maar men moet oplossingen in de hand wer-

concrète de chaque enfant et du caractère parfois aléatoire de son évolution. Il est dès lors important d'imaginer des pratiques qui permettent de revoir les modalités d'hébergement en fonction de l'évolution d'un enfant.

A cet égard, on constate que le projet de loi propose aussi une saisine permanente du tribunal de la jeunesse. Si ce système présente des avantages, il n'en demeure pas moins difficilement compatible avec les revendications d'autonomie des personnes et leur volonté de respect de leur vie privée limitant une ingérence des pouvoirs publics dans un domaine qui relève de l'intimité. La promotion de la pratique de la médiation contenue aussi dans ce projet de loi tend à encourager aussi des pratiques de déjudiciarisation.

Un volet du projet de loi est consacré à l'exécution forcée en matière d'hébergement d'enfant. L'article 4 stipule en effet que le juge pourra autoriser la partie victime de la violation d'une décision à recourir à des mesures de contraintes dont il déterminera la nature et leurs modalités d'exercices au regard de l'intérêt de l'enfant et désignera s'il l'estime nécessaire, les personnes habilitées à accompagner l'huissier de justice pour l'exécution de sa décision.

S'agissant d'une mesure de contrainte particulièrement grave et qui peut s'avérer traumatisante pour l'enfant, le texte gagnerait à être plus explicite notamment quant à la mise en œuvre de cette contrainte et à ses limites d'exécution.

En effet, le commentaire de l'article indique seulement que le juge devra tenir compte de l'intérêt de l'enfant. Pour ce faire, le juge pourra s'entourer de tous les renseignements nécessaires et, au besoin, recourir à de nouvelles mesures d'investigation (audition de l'enfant, etc) voire inviter les parties à recourir à la médiation. En outre, le texte prévoit seulement que, s'il l'estime nécessaire, le juge pourra désigner des personnes habilitées pour accompagner l'huissier de justice pour l'exécution de la décision (psychologue, assistant social, .... force de l'ordre ?).

Ces différentes possibilités laissées au magistrat devraient prendre la forme d'obligations explicitement prévues dans la loi, à tout le moins en ce qui concerne la nécessité de s'entourer de renseignements nécessaires, mais surtout l'obligation pour l'huissier d'être accompagné d'une personne chargée de soutenir l'enfant.

ken die rekening houden met de concrete situatie van elk kind en met het soms veranderlijke karakter van zijn ontwikkeling. Het is derhalve belangrijk praktijken uit te denken waarmee het mogelijk is de huisvestingssituatie van het kind op grond van zijn ontwikkeling bij te sturen.

In dat opzicht stelt men vast dat het wetsontwerp ook in een voortdurende aanhangigmaking bij de jeugdrechtbank voorziet. Die regeling biedt zeker voordelen, maar blijft daarom niet minder moeilijk verenigbaar met de verzuchtingen van de betrokkenen naar autonomie en hun wens tot eerbiediging van hun privé-leven, waarbij inmenging op een gebied dat tot de intimiteit behoort, wordt beperkt. In dit wetsontwerp wordt de praktijk van de bemiddeling bevorderd; die strekt er ook toe meer zaken uit de handen van de rechters te houden.

Een deel van het wetsontwerp is gewijd aan de gedwongen tenuitvoerlegging inzake de huisvesting van het kind. Artikel 4 bepaalt immers dat de rechter de partij die het slachtoffer is van een miskenning van een beslissing, kan toestaan een beroep te doen op dwangmaatregelen waarvan hij de aard en de nadere regels betreffende de uitoefening ervan bepaalt, rekening houdend met het belang van het kind; indien hij zulks nodig acht, wijst hij ook de personen aan die gemachtigd zijn de gerechtsdeurwaarder te vergezellen voor de tenuitvoerlegging van zijn beslissing.

Omdat het om een bijzonder zware dwangmaatregel gaat die voor het kind traumatiserend kan zijn, zou de tekst erbij winnen mocht hij explicieter zijn, met name inzake de tenuitvoerlegging van die maatregel en de beperkingen ervan.

De toelichting bij het artikel geeft alleen maar aan dat de rechter rekening moet houden met het belang van het kind. Daartoe kan hij alle noodzakelijke informatie inwinnen en indien nodig een beroep doen op nieuwe onderzoeksmaatregelen (verhoor van het kind enzovoort), en zelfs de partijen verzoeken een beroep te doen op bemiddeling. Voorts bepaalt de tekst alleen maar dat indien de rechter het nodig acht, hij personen kan aanwijzen die gemachtigd zijn om de gerechtsdeurwaarder te vergezellen bij de tenuitvoerlegging van de beslissing (psycholoog, maatschappelijk werker enzovoort ... politie?).

Die verschillende mogelijkheden voor de magistraat zouden uitdrukkelijk als verplichtingen in de wet moeten worden opgenomen, op zijn minst wat de noodzaak betreft om de noodzakelijke informatie in te winnen, maar vooral inzake de verplichting voor de gerechtsdeurwaarder om vergezeld te zijn van iemand die het kind kan bijstaan.

Pour terminer, l'intervenant aborde la question de l'astreinte. Le projet de loi voudrait attribuer aux astreintes fixées en cas de non-représentation d'enfant le même statut de super-privilege reconnu aux créances alimentaires. Tout d'abord, il continue à s'interroger sur le rôle bénéfique des astreintes en cette matière. Il ne lui semble en effet pas que l'astreinte soit efficace pour permettre de renouer des contacts entre un enfant et son parent. Cette mesure ne permet généralement pas de résoudre les conflits et n'est certainement pas positive pour l'enfant qu'elle risque de fragiliser sur le plan économique. L'astreinte risque en outre d'encourager la partie adverse à faire perdurer un conflit et des procédures qui lui rapportent de l'argent, qui plus est provenant directement du budget de la partie ennemie.

Dès lors, attribuer à cette astreinte un super privilege risque d'avoir des effets plus négatifs encore. En outre, si on peut considérer, au niveau des créances alimentaires, que le non-paiement constitue une violation du droit de l'enfant, il n'en est pas de même pour l'astreinte qui constitue plus un avantage patrimonial pour le parent victime qu'un avantage pour l'enfant.

#### b) Questions et interventions des membres

*Mme Valérie Déom (PS)* s'étonne des divergences de positions entre le commissaire de la Communauté flamande aux droits de l'enfant et le délégué général de la Communauté française aux droits de l'enfant. Les missions sont pourtant les mêmes et les cas auxquels les communautés sont confrontées ne sont à sa connaissance pourtant pas si différents. Des exemples plus concrets pourraient-ils peut-être être donnés, afin de préciser les positions des deux communautés?

Elle souhaiterait également connaître les chiffres relatifs au nombre de cas de reprises forcées qui ont lieu actuellement.

*M. Bert Schoofs (Vlaams Belang)* est lui aussi étonné des importantes différences d'approche du problème par les deux communautés.

Il souhaiterait apprendre de Mme Jacobs quelles pourraient être les solutions afin de résoudre les conflits les plus lourds, où les parents sont clairement de mauvaise foi et refusent de donner l'enfant à l'autre. L'on constate dans la jurisprudence que le juge prononce de plus en plus régulièrement une sanction pénale à

Tot slot snijdt de spreker het vraagstuk van de dwangsom aan. Het wetsontwerp zou aan de dwangsom die wordt opgelegd als het kind niet wordt teruggegeven, dezelfde status van superprivilege willen geven als in het geval van de alimentatievordering. In de eerste plaats stelt hij zich nog steeds vragen over de heilzame rol van dwangsommen in die aangelegenheid. Een dwangsom lijkt hem immers niet doeltreffend om de contacten tussen ouder en kind weer aan te knopen. Die maatregel maakt het in het algemeen niet mogelijk de conflicten op te lossen en is zeker niet positief voor het kind, dat daardoor economisch verzwakt uit de situatie dreigt te komen. De dwangsom dreigt de tegenpartij daarenboven aan te moedigen tot de instandhouding van het conflict en van procedures die die partij geld opbrengen — dat bovendien rechtstreeks uit het budget van de tegenpartij komt.

Aan die dwangsom derhalve een superprivilege toekennen, dreigt nog negatievere gevolgen te hebben. Bij de alimentatievordering kan men de niet-betaling bovendien nog als een miskennis van het recht van het kind beschouwen, maar dat geldt niet voor de dwangsom, die meer een vermogensvoordeel is voor de benadeelde ouder dan een voordeel voor het kind.

#### b) Vragen en opmerkingen van de leden

*Mevrouw Valérie Déom (PS)* verwondert zich over de uiteenlopende standpunten tussen de kinderrechtencommissaris van de Vlaamse Gemeenschap en de algemene afgevaardigde inzake kinderrechten van de Franse Gemeenschap. Toch zijn de taken dezelfde en de gevallen waarmee beide gemeenschappen te maken hebben, zijn bij haar weten nochtans niet zo verschillend. Er kunnen misschien concretere voorbeelden worden gegeven, zodat de standpunten van beide gemeenschappen duidelijker worden.

Zij zou ook de cijfers willen kennen van het aantal gedwongen teruggaves die thans plaatshebben.

Ook *de heer Bert Schoofs (Vlaams Belang)* is verwonderd over de aanzienlijke verschillen in aanpak van het vraagstuk tussen beide gemeenschappen.

Hij zou van mevrouw Jacobs willen vernemen welke oplossingen er zijn voor de zwaarste conflicten, waarbij de ouders duidelijk van slechte wil zijn en weigeren het kind aan de andere ouder te geven. Uit de rechtspraak blijkt dat de rechter almaar geregelder een straf uitspreekt ten aanzien van de ouder die het kind niet wil

l'encontre du parent qui ne veut pas rendre l'enfant. Une telle mesure ne porte-t-elle pas atteinte à l'intérêt de l'enfant ?

Probablement que le fait de prévoir d'autres mesures permettrait de réduire le nombre de sanction pénale, ce qui serait dans l'intérêt de l'enfant. L'astreinte constituerait ainsi une alternative nettement plus satisfaisante. Qu'en est-il également de la retenue sur salaire ? Quelle est enfin la position de la commissaire vis-à-vis de la saisine permanente ?

*Mme Martine Taelman (VLD)* souligne que si la commissaire de la Communauté flamande aux droits de l'enfant met en avant le caractère négatif de son avis concernant le présent projet de loi, il convient tout de même de constater que différents points de cet avis évaluent le projet de manière positive. Ceci prouve bien qu'il y a un problème de communication qui se pose aussi bien de la part du commissariat aux droits de l'enfant que vis-à-vis du projet en question.

Elle reconnaît qu'un accord entre les parents doit toujours être soutenu. Une nuance importante doit toutefois être faite. Elle constate que c'est par exemple dans le cadre du divorce par consentement mutuel, où un accord entre les parents est essentiel, que le plus grand nombre de problèmes se pose. Cette situation est due entre autre au fait que les parents n'ont pas suffisamment réfléchi à l'élaboration de cet accord et ne l'ont pas suffisamment détaillé, ce qui aboutit à des conflits dans la pratique. Bien sûr la médiation peut par exemple apporter des solutions, mais il faut quand-même se rendre compte qu'elle ne peut pas tout résoudre. Une relation familiale n'est jamais toute blanche ou toute noire.

*M. Guy Swennen (sp.a-spirit)* est d'avis qu'il y a en effet un certain malentendu concernant les objectifs du présent projet de loi. Le projet n'est certainement pas aussi rigide que certains le pensent. Il faut dès lors veiller à ne pas tout généraliser et considérer que tout est automatiquement mauvais, au risque d'écarter de bonnes dispositions tout à fait souhaitables.

Il constate qu'il existe chez certains magistrats une attitude négative vis-à-vis de la garde alternée. Ainsi, lorsque la mère s'y oppose, le juge se contente de constater qu'il n'existe pas d'accord en la matière et impose le modèle traditionnel (un week-end sur deux). Il se demande dès lors comment il serait possible d'objectiver l'attitude de certains vis-à-vis de la garde alternée, autrement qu'en établissant un principe obligeant les juges à plus motiver leurs décisions.

teruggeven. Vormt een dergelijke maatregel geen inbreuk op het belang van het kind?

Voorzien in andere maatregelen kan wellicht het aantal straffen terugdringen, wat in het belang van het kind zou zijn. Ook de dwangsom zou een veel beter alternatief zijn. *Quid* overigens met looninhouding? Wat vindt de Kinderrechtencommissaris voorts van de permanente aanhangigmaking?

*Mevrouw Martine Taelman (VLD)* onderstreept dat de Vlaamse Kinderrechtencommissaris weliswaar duidelijk heeft aangegeven dat ze negatief adviseert inzake dit wetsontwerp, maar ook dat diverse elementen uit dat advies een positieve inschatting inhouden van het wetsontwerp. Zulks toont wel degelijk aan dat er een communicatieprobleem is, zowel bij het Kinderrechtencommissariaat als wat het desbetreffende wetsontwerp betreft.

De spreekster erkent dat een overeenkomst tussen de ouders te allen tijde moet worden gesteund. Toch dient in dat verband een belangrijke nuance te worden aangebracht: zij stelt vast dat de meeste moeilijkheden opduiken in het raam van een echtscheiding met onderlinge toestemming, waarbij een overeenkomst tussen de ouders essentieel is. Die moeilijkheden zijn onder meer te wijten aan het feit dat de ouders onvoldoende hebben nagedacht over de uitwerking van die overeenkomst en ze niet genoeg hebben gedetailleerd, wat in de praktijk tot conflicten leidt. Onder andere bemiddeling kan uiteraard oplossingen aanreiken, maar men kan er niet omheen dat daarmee niet alle problemen van de baan zijn. De verbanden in een gezin zijn nooit eenduidig.

*De heer Guy Swennen (sp.a-spirit)* vindt dat er inderdaad enig misverstand heerst over de doelstellingen van dit wetsontwerp: het is zeker niet zo rigide als sommigen denken. De zaken mogen niet worden veralgemeend en men mag er niet van uitgaan dat alles per definitie slecht is, want anders sneuvelen ook degelijke bepalingen, die echt nodig zijn.

De spreker stelt vast dat bepaalde magistraten zich negatief opstellen omtrent alternerend hoederecht. Zo de moeder van het kind zich tegen die regeling verzet, kan het gebeuren dat de rechter louter constateert dat er terzake géén overeenkomst is, waarna hij het traditionele model oplegt (één weekend op twee). Volgens het lid kan de houding van sommigen ten aanzien van alternerend hoederecht alleen worden geobjectiveerd door te voorzien in het principe dat de rechter verplicht wordt zijn uitspraken beter te motiveren.

*Mme Martine Taelman (VLD)* fait remarquer qu'elle était auparavant une grande opposée à l'exécution forcée. Si cette mesure n'est pas la meilleure solution, certains cas sont parfois tels qu'une telle intervention s'avère la seule solution. Elle a ainsi rencontré le cas d'un couple divorcé, où la garde principale des enfants a été accordée à la mère. Celle-ci a dès le début refusé de les donner au père lorsqu'il en avait la garde. Au bout de quelques années, alors que le problème n'est toujours pas réglé, on constate que la mère est complètement tombée dans le milieu de la drogue. Ses enfants sont par ailleurs tellement sous son influence qu'ils refusent de voir leur père. Compte tenu de cette situation néfaste pour les enfants, le juge décide d'accorder le droit de garde au père. La mère ne lui donnera pourtant jamais les enfants. Que peut-on faire dans ce genre de situation?

### c) Réponses

*Mme Jacobs, commissaire de la Communauté flamande aux droits de l'enfant*, souligne que s'il est bien sûr possible d'intervenir au niveau pénal lorsque de graves problèmes se posent, cette solution ne permet pas de résoudre le fond du problème de ces situations familiales parfois très complexes. Si l'astreinte et la retenue sur revenus sont déjà plus acceptables que la sanction pénale, elles restent des méthodes indirectes de résolution des conflits. Il serait ainsi plus efficace de mettre en place un cadre solide pour permettre un accompagnement intensif au sein des lieux de rencontre.

En ce qui concerne la communication par rapport au projet, elle reconnaît en effet que ce n'est pas une chose aisée. Si elle soutient un certain nombre de points, qui s'avèrent positifs, elle n'est pas convaincue que le cadre général mis en place est suffisamment adéquat pour servir de base à la résolution des conflits.

*M. Claude Lelièvre, délégué général de la Communauté française aux droits de l'enfant*, est parti des conclusions formulées par les Etats-Généraux de la famille.

Il constate depuis qu'il est délégué général, à savoir 14 ans:

– Que le nombre de dossiers relatifs aux divorces qui tournent mal, a tendance à augmenter dans son service;

*Mevrouw Martine Taelman (VLD)* merkt op dat zij voorheen sterk gekant was tegen gedwongen tenuitvoerlegging. Hoewel die maatregel niet de beste oplossing is, zijn sommige gevallen soms van dien aard dat een dergelijk optreden als enige oplossing overblijft. Zo heeft zij het geval meegemaakt van een gescheiden paar waar het hoederecht over de kinderen aan de moeder was toegekend. Zij heeft van bij de aanvang geweigerd die kinderen aan de vader over te dragen wanneer hij bezoekrecht genoot. Na enkele jaren, toen de moeilijkheid nog altijd niet was geregeld, werd vastgesteld dat de moeder volledig in het drugsmilieu was verzeild. Haar kinderen stonden trouwens dusdanig onder haar invloed dat ze weigerden de vader te bezoeken. Gelet op die funeste toestand voor de kinderen heeft de rechter besloten het hoederecht aan de vader toe te kennen. De moeder heeft hem echter nooit de kinderen overgedragen. Wat te doen in een dergelijke situatie?

### c) Antwoorden

*Mevrouw Mie Jacobs van het Vlaams Kinderrechtencommissariaat* onderstreept dat vanzelfsprekend strafrechtelijk kan worden opgetreden wanneer ernstige knelpunten rijzen, maar dat die weg het vraagstuk van die soms erg ingewikkelde gezinssituaties niet kan verhelpen. Hoewel dwangsommen en loonafhoudingen al aanvaardbaarder zijn dan strafrechtelijke sancties, blijven ze indirecte methodes ter conflictbeslechting. Zo ware het doeltreffender te voorzien in degelijke middelen om intensieve begeleiding mogelijk te maken in de ontmoetingsruimten.

De spreekster erkent dat over het wetsontwerp niet gemakkelijk een eenduidig oordeel te vellen valt. Hoewel zij achter een aantal elementen staat die positief blijken, is zij er niet van overtuigd dat de algemene voorzieningen die op grond ervan worden ingesteld, voldoende adequaat zijn om te kunnen dienen ter beslechting van conflicten.

*De heer Claude Lelièvre, algemeen afgevaardigde van de Franse Gemeenschap voor de rechten van het kind*, is uitgegaan van de conclusies die de Staten-generaal van het Gezin heeft geformuleerd.

Hij constateert dat sinds hij algemeen afgevaardigde is, te weten 14 jaar:

– bij zijn dienst meer dossiers over slecht aflopende echtscheidingen worden ingediend;

– Que les demandes de médiation sont de plus en plus importantes, alors même que son service est pourtant un service de toute dernière ligne, qui intervient lorsque la justice échoue, de même que les autres services de médiation;

– Quand on étudie les dossiers, les procédures judiciaires sont longues. Ainsi, les mesures provisoires qui sont souvent prises dans l'urgence doivent être maintenues parfois tellement longtemps que le juge n'a d'autres solutions que de confirmer ces mesures lors de sa décision. Il y a donc un réel problème de lenteur procédurale.

Quelles vont être les conséquences du présent projet de loi? Ce nouveau modèle s'adresse aussi bien aux magistrats qu'aux parents. La décision qui sera prise dépend fortement d'un juge à l'autre. Dans le cadre de la médiation, le médiateur a lui aussi besoin d'un certain nombre de normes sur lesquelles il peut se baser, afin de faire avancer les choses.

En ce qui concerne le cas de la mère droguée, il est important de ne pas confondre un dossier protectionnel, avec un dossier civil. Il est en effet acceptable que l'on utilise la reprise forcée lorsque les enfants se trouvent en danger ou en péril grave. Autre chose est le cas des dossiers civils où il n'y a pas de mise en péril. Dans ce cadre, il est persuadé qu'une intervention pénale laissera des traces au niveau de l'enfant. Par ailleurs, il ne faut pas non plus oublier qu'il arrive dans le cas de divorces qui tournent mal, que le père porte plainte uniquement pour affirmer sa responsabilité vis-à-vis de l'enfant et éviter ainsi que l'on considère qu'il a abandonné son enfant, mais ne voyait en rien la nécessité de mettre la mère de ses enfants en prison.

Il attire l'attention sur le recours aux experts et à leurs écrits. Dans le cadre de dossiers civils où l'on recommande la contrainte, ce n'est pas la même chose que d'imposer une peine de prison, de demander de reprendre l'enfant par la force, de poser une astreinte ou de placer l'enfant dans un endroit neutre. Il convient de faire attention à bien interpréter ce que l'expert propose.

– het aantal verzoeken tot bemiddeling almaar stijgt, ook al komt zijn dienst helemaal aan het eind van de ketting, en treedt hij met name op wanneer justitie en de andere bemiddelingsdiensten hebben gefaald;

– uit een studie van de dossiers blijkt dat de rechtsplegingen lang aanslepen. Zo moeten de vaak overhaast genomen voorlopige maatregelen soms dusdanig lang worden gehandhaafd, dat de rechter niets anders overblijft dan bij zijn uitspraak die maatregelen te bevestigen. De traagheid van de rechtsplegingen vormt dus echt een probleem.

Welke gevolgen zal dit wetsontwerp hebben? Dit nieuwe model is toegesneden op de magistraten én de ouders. De genomen beslissing zal sterk verschillen van de ene rechter ten opzichte van de andere. In het kader van de bemiddeling heeft ook de bemiddelaar een aantal normen nodig waarop hij zich kan baseren om de toestand in gunstige zin te doen evolueren.

In het geval van de drugsverslaafde moeder is het van belang een protectioneel dossier niet te verwarren met een civielrechtelijk dossier. Het is immers acceptabel de kinderen onder dwang weg te halen wanneer zij zich in gevaar of in een ernstige noodtoestand bevinden. Anders is het gesteld met de civielrechtelijke dossiers waarmee geen noodtoestand gemoeid is. In die context is hij ervan overtuigd dat een strafrechtelijk optreden sporen zal nalaten bij het kind. Evenmin mag uit het oog worden verloren dat het in het geval van slecht aflopende echtscheidingen gebeurt dat de vader alleen klacht indient om zijn verantwoordelijkheid ten aanzien van het kind te bevestigen en om aldus te voorkomen dat er vanuit zou worden gegaan dat hij zijn kind heeft verlaten, maar zonder dat hij het ook maar in enig opzicht noodzakelijk achtte de moeder van zijn kinderen in de gevangenis te doen opsluiten.

De spreker vestigt de aandacht op de deskundigen waarop een beroep wordt gedaan en op de stukken die zij opstellen. Civielrechtelijke dossiers waarin een dwangmaatregel wordt aanbevolen, zijn heel wat anders dan die waarbij een gevangenisstraf wordt opgelegd, die waarbij de gedwongen overdracht van het kind wordt gevorderd of die waarbij een dwangsom dan wel de plaatsing van het kind op een neutrale plaats wordt opgelegd. Er moet aandachtig worden geïnterpreteerd wat de deskundige eigenlijk voorstelt.