

# SÉNAT DE BELGIQUE

---

SESSION DE 2012-2013

---

12 JUIN 2013

---

**Projet de loi portant création d'un tribunal  
de la famille et de la jeunesse**

---

ANNEXE

---

# BELGISCHE SENAAAT

---

ZITTING 2012-2013

---

12 JUNI 2013

---

**Wetsontwerp betreffende de invoering van een  
familie- en jeugdrechtbank**

---

BIJLAGE

---

*Voir :*

**Documents du Sénat :**

**5-1189 - 2010/2011 :**

N° 1 : Projet transmis par la Chambre des représentants.

**5-1189 - 2011/2012 :**

N° 2 : Amendements.

**5-1189 - 2012/2013 :**

N°s 3 à 6 : Amendements.

N° 7 : Rapport.

N° 8 : Texte amendé par la commission.

N° 9 : Texte amendé par le Sénat et renvoyé à la Chambre des représentants.

*Ce document n'est pas disponible en version papier.*

*Zie :*

**Stukken van de Senaat :**

**5-1189 - 2010/2011 :**

Nr. 1 : Ontwerp overgezonden door de Kamer van volksvertegenwoordigers.

**5-1189 - 2011/2012 :**

Nr. 2 : Amendementen.

**5-1189 - 2012/2013 :**

Nrs. 3 tot 6 : Amendementen.

Nr. 7 : Verslag.

Nr. 8 : Tekst geamendeerd door de commissie.

Nr. 9 : Tekst geamendeerd door de Senaat en teruggezonden naar de Kamer van volksvertegenwoordigers.

*Dit document is niet beschikbaar op papier.*

**WETSONTWERP BETREFFENDE DE INVOERING VAN EEN FAMILIE- EN JEUGDRECHTBANK  
(S 5-1891)**

**—  
ORIËNTATIENOTA VAN DE MINISTER VAN JUSTITIE**

I. INLEIDING .....	1
II OPSOMMING VAN DE PROBLEMATISCHE AANGELEGENHEDEN .....	2
II.1. Jeugdbescherming.....	2
II.2. Structuur van de rechtbank.....	3
II.3. Rechterlijke Organisatie.....	3
II.3.1. Oprichting van een afdeling familie- en jeugdrechtbank in de rechtbanken van eerste aanleg - artikel 76 van het Gerechtelijk Wetboek .....	3
II.3.2. Invoering van de kamers voor minnelijke schikking in de rechtbanken van eerste aanleg en de hoven van beroep.....	4
II.3.3. Griffie van de familie- en jeugdrechtbank .....	6
II.3.4. Optreden van het openbaar ministerie voor de vredegerichten .....	6
II.3.5. Verplichte opleiding van het openbaar ministerie .....	7
II.3.6. Co-existentie van de artikelen 79, achtste lid, en artikel 90, vierde lid, van het Gerechtelijk Wetboek .....	7
II.3.7. Afgifte van afschriften door de griffie van het vredegerecht .....	7
II.4. Materiële bevoegdheden .....	7
II.4.1. Bevoegde overheid .....	7
II.4.2. Verbeteren van de leesbaarheid en van de coherentie van de bepalingen tot toekenning van bevoegdheden.....	8
II.5. Territoriale bevoegdheden .....	9
II.5.1. Art 638 Ger.W. ....	9
II.5.2. Art. 638bis van het Gerechtelijk Wetboek.....	11
II.6. Procedure .....	12
II.6.1. Hoofdstuk Xbis van boek IV van titel IV van het Gerechtelijk Wetboek: procedures met betrekking tot de rechten en verplichtingen die voortvloeien uit de afstamming, het huwelijk of de wettelijke samenwoning .....	12
II.6.1.1. Draagwijdte van deze procedure .....	12
II.6.1.2. Artikel 1253ter/1 van het Gerechtelijk Wetboek - Informatie aan de partijen .....	12
II.6.1.3. Artikelen 1253ter/2 en 1253ter/3 Ger.W. - Persoonlijke verschijning .....	12
II.6.1.4. Minnelijke schikking.....	13
II.6.1.5. Spoedeisende gevallen .....	14
II.6.1.6. Voorlopige maatregelen .....	15
II.6.2. Familiedossier .....	16
II.6.3. Beginsel één rechter/één kamer per familie .....	17
II.6.4. Het horen van minderjarigen .....	17
II.6.5. Echtscheiding .....	18
II.6.6. Voorlopige tenuitvoerlegging.....	18

**I. INLEIDING**

Deze nota heeft tot doel tegemoet te komen aan de belangrijkste problemen gesteld door het wetsontwerp betreffende de invoering van een familie- en jeugdrechtbank (DOC 0682/001).

In dat opzicht werd het wetsontwerp dat op 20 juli 2011 door de Kamer werd gestemd en aan de Senaat werd overgezonden (DOC 0682/018) als vertrekpunt genomen.

Bovendien worden de grote beleidslijnen van de minister van Justitie voorgesteld aan de leden van de Commissie voor de Justitie van de Senaat, voor elk van de problematische materies, met het oog op aanpassing van de tekst.

Er moet worden onderstreept dat uit diepgaand onderzoek van de goedgekeurde teksten niet enkel blijkt dat er fundamentele problemen zijn, maar ook dat de technische kwaliteit van het ontwerp blijkbare moet worden verbeterd. Een volledig nazicht is noodzakelijk, zowel op het vlak van de wetgeving als van de vertaling.

Gelet op de talrijke wijzigingen die dat met zich zal brengen en het groot aantal wijzigingen die reeds zijn aangebracht, bestaat het risico dat de parlementaire werkzaamheden onleesbaar worden.

Het lijkt dan ook raadzaam om aan de dames en heren senatoren die lid zijn van de Commissie voor de Justitie voor te stellen om al die wijzigingen onder te brengen in een algemeen amendement.

**Tot slot moet worden onderstreept dat dit ontwerp niet uniek is. Er moet rekening worden gehouden met de wisselwerking met andere wetsontwerpen, bijvoorbeeld het wetsontwerp tot hervorming van de regelingen inzake onbekwaamheid en tot instelling van een nieuwe beschermingsstatus die strookt met de menselijke waardigheid (DOC 53-1009).**

## **II OPSOMMING VAN DE PROBLEMATISCHE AANGELEGENHEDEN**

### **II.1. Jeugdbescherming**

Het deel betreffende de jeugdbescherming zit vervat in de artikelen 259 en volgende van het wetsontwerp.

Voor de problemen met betrekking tot dit deel kan worden verwezen naar de nota van de heer P. Rans, advocaat-generaal bij het parket van het hof van beroep te Brussel. In deze nota wordt gepleit voor de volledige schrapping in het wetsontwerp van de bepalingen met betrekking tot de wet van 8 april 1965 betreffende de jeugdbescherming.

Er moet eveneens worden onderstreept dat in het regeerakkoord van 1 december 2011 is gepland dat het jeugdsanctierecht zal worden gecommunautariseerd wat de volgende aangelegenheden betreft:

- het bepalen van de aard van de potentiële maatregelen ten aanzien van de minderjarigen die een als misdrijf omschreven feit hebben gepleegd;
- de regels inzake de uithandengeving;
- de regels inzake de plaatsing in een gesloten instelling;
- de gesloten instellingen, volgens nader te bepalen uitvoeringsregels.

Thans wordt gewerkt aan de opsomming van de bevoegdheden die moeten worden overgedragen aan de Gemeenschappen, aan de nadere regels voor die overdracht en aan het soort moeilijkheden die kunnen opduiken.

De vorm van die nieuwe wet inzake de jeugdbescherming is thans dus nog niet duidelijk (zal het een afzonderlijke wet blijven of zullen de resterende bepalingen worden opgenomen in het Gerechtelijk Wetboek bvb.?). In elk geval zal er een diepgaande verandering plaatsvinden en door de bepalingen met betrekking tot de wet inzake de jeugdbescherming niet op te nemen in het wetsontwerp inzake de familierechtbanken, zal worden vermeden dat er dubbel werk wordt verricht.

**Mevrouw de Minister van Justitie is dan ook van oordeel dat het aanbeveling verdient om in het wetsontwerp betreffende de invoering van een familie- en jeugdrechtbank geen wijzigingen aan te brengen in de wet inzake de jeugdbescherming, behalve deze met betrekking tot de overdracht van de materiële burgerlijke bevoegdheden van de jeugdrechtbank en de mogelijke territoriale bevoegdheidsgronden en de procedureregels die daarop betrekking hebben.**

## **II.2. Structuur van de rechtbank**

Het gegeven dat in het ontwerp van wet is voorzien dat de rechtbank van eerste aanleg één of meerdere familiekamers zal bevatten, één of meerdere jeugdkamers en één of meerdere kamers voor minnelijke schikking, is niet verenigbaar met de structuur van de rechtbank van eerste aanleg die de verschillende soorten bestaande kamers (kamers voor burgerlijke zaken, kamers voor correctionele zaken, jeugdkamers en strafuitvoeringskamers) onderbrengt in rechtbanken met dezelfde naam (burgerlijke rechtbank, correctionele rechtbank, jeugdrechtbank en strafuitvoeringsrechtbank).

Aangezien een van de door het ontwerp beoogde doelen erin bestaat sommige familiale aangelegenheden in de rechtbank van eerste aanleg onder te brengen, heeft de oprichting van een afdeling familie- en jeugdrechtbank op zich geen meerwaarde.

**Gelet op de elementen vermeld in punt II.1. en punt II.4.1., stelt Mevrouw de Minister tevens voor de huidige afdeling jeugd te behouden en de structuur van de rechtbanken van eerste aanleg aan te vullen met familiekamers die de familierechtbank vormen. Meer uitleg over de organisatie ervan volgt in punt II.3.**

## **II.3. Rechterlijke Organisatie**

### **II.3.1. Oprichting van een afdeling familie- en jeugdrechtbank in de rechtbanken van eerste aanleg - artikel 76 van het Gerechtelijk Wetboek**

Het ontwerp van wet vervangt de afdeling jeugdrechtbank van de rechtbank van eerste aanleg door een afdeling familie- en jeugdrechtbank die zelf is onderverdeeld in drie delen:

- een familierechtbank;
- een jeugdrechtbank (waarvan een of meer kamers kennis nemen van de personen ten aanzien van wie een beslissing tot uithandengeving is genomen);
- de kamer voor minnelijke schikking.

Het gegeven dat het ontwerp deze afdeling in twee rechtbanken en kamers voor minnelijke schikking onderverdeelt, breekt met de huidige logica van het Gerechtelijk Wetboek op grond waarvan de verschillende soorten bestaande kamers (kamers voor burgerlijke zaken, kamers voor correctionele zaken, jeugdkamers en strafuitvoeringskamers) worden ondergebracht in rechtbanken met dezelfde naam (burgerlijke rechtbank, correctionele rechtbank, jeugdrechtbank en strafuitvoeringsrechtbank).

Veeleer dan de bevoegdheden inzake jeugd en familie onder te brengen in één enkele afdeling, moeten de jeugdkamers behouden blijven in een afdeling genaamd jeugdrechtbank en de familiekamers worden ondergebracht in een afdeling genaamd familierechtbank.

**Mevrouw de Minister van Justitie stelt voor een afdeling familie op te richten naast de afdeling jeugd.** Deze afdeling zou bestaan uit een of meer kamers waaronder een kamer voor minnelijke schikking die de kamer voor verzoening, waarin is voorzien in het ontwerp, zou vervangen.

**De benaming "rechter in de familie- en jeugdrechtbank" zal in dat geval geen zin meer hebben. Mevrouw de Minister van Justitie stelt voor af te zien van de benaming en de huidige benaming "rechter in de jeugdrechtbank" te behouden.** De terminologische wijzigingen die deze benaming in het ontwerp van wet invoeren, zullen dan ook moeten worden geschrapt (bijvoorbeeld de wijziging met betrekking tot de leiding van de rechtbank en de verdeling van de dienst van de jeugdrechters die beiden berusten bij de oudstbenoemde rechter, ... ).

In de wetenschap dat na de hervorming van het gerechtelijk landschap de door de rechtbank van eerste aanleg behandelde aangelegenheden kunnen worden behandeld in alle territoriale afdelingen of kunnen worden toegewezen aan een geografische afdeling van de rechtbank van eerste aanleg, is het beter te voorkomen dat magistraten die, op grond van de geografische verdeling van deze aangelegenheden, hun mandaat enkel in de familiekamers of enkel in de jeugdkamers zouden moeten uitoefenen, onder hetzelfde mandaat worden samengebracht. Het is bijvoorbeeld denkbaar dat de bevoegdheden van de jeugdrechtbank worden behandeld te Antwerpen en deze van de familierechtbank te Turnhout. In dat geval zal het kantonnement van de rechters in hun geografische afdeling de door de invoering van een gemeenschappelijk mandaat gewilde soepelheid teniet doen.

Aangezien het thans bekend is dat er na de hervorming van het gerechtelijk landschap kleine arrondissementen in een beperkt kader zullen blijven bestaan, **stelt Mevrouw de Minister van Justitie voor dat niet wordt voorzien in een specifiek mandaat van rechter in de familierechtbank.**

Voorzien in een specifiek mandaat van rechter in de familierechtbank zou betekenen dat buiten het geval bedoeld in artikel 80, eerste lid, van het Gerechtelijk Wetboek (verhindering) een magistraat het ambt van rechter in de familierechtbank enkel zou kunnen uitoefenen na een door het IGO gegeven opleiding te hebben gevolgd, dat de aanwijzing zou gebeuren door de Koning op voordracht van de algemene vergadering van de rechtbank van eerste aanleg uit de kandidaten die op gemotiveerde wijze door de voorzitter van de rechtbank worden voorgesteld en dat de verlenging van het mandaat zal worden geëvalueerd. De toekenning van een mandaat betekent ook dat indien de behoeften van de dienst het rechtvaardigen een werkend rechter slechts voor maximaal zes jaar bij beschikking zou kunnen worden aangewezen.

Naar het voorbeeld van wat over het algemeen geldt voor de rechters die zitting nemen in de kamers voor burgerlijke zaken en in de kamers voor correctionele zaken **stelt Mevrouw de Minister van Justitie voor dat van de rechters die de familiekamers zullen vormen niet wordt geëist dat zij een voorafgaande opleiding hebben gevolgd**, tenzij dit kan worden verantwoord om zitting te nemen in de kamer voor minnelijke schikking.

Onder voorbehoud van wat zal worden bepaald voor de kamer voor minnelijke schikking, moeten de rechters die zitting zullen nemen in de kamers van de familierechtbank in beginsel zitting kunnen nemen in de andere kamers van de rechtbank van eerste aanleg, net zoals de rechters in de jeugdrechtbank zitting moeten kunnen nemen in de kamers voor burgerlijke zaken, de familiekamers en de kamers voor correctionele zaken.

Teneinde enige discussie te voorkomen, zou het ontwerp, indien nodig, moeten worden gewijzigd om erin te voorzien dat de jeugdrechter zitting kan nemen in de familiekamers.

### II.3.2. Invoering van de kamers voor minnelijke schikking in de rechtbanken van eerste aanleg en de hoven van beroep

Artikel 109 van het ontwerp voorziet erin dat de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg kan beslissen om kamers voor minnelijke schikking in te stellen die bestaan uit een alleenrechtsprekend rechter, de verzoeningsrechter genaamd. Hij wordt benoemd voor 5 jaar. In elk rechtsgebied van een

hof van beroep wijst de eerste voorzitter op advies van de procureur-generaal de verzoeningsrechters aan onder de magistraten die een opleiding hebben gevolgd die wordt gegeven door het Instituut voor Gerechtelijke Opleiding.

Naast louter technische opmerkingen met betrekking tot de vertaling moeten met betrekking tot de inhoud van deze bepaling inzonderheid de volgende opmerkingen worden gemaakt:

- de korpschef de mogelijkheid bieden om kamers voor minnelijke schikking op te richten, is in strijd met het beginsel van gelijkheid van de burgers. Aangezien de verzoening volgens het ontwerp van wet enkel kan plaatsvinden voor dergelijke kamers, lijkt elke mogelijkheid tot verzoening, waarin nochtans is voorzien in tal van procedures in familie zaken voortaan onmogelijk te zijn indien de korpschef weigert een beroep te doen op die mogelijkheid;
- aangezien de kamers voor minnelijke schikking kamers zijn van de familie- en jeugdrechtbank waarin een rechter alleen zetelt, zou de verzoeningsrechter een rechter in de familie- en jeugdrechtbank moeten zijn. Zal het gaan om een rechter in de familie- en jeugdrechtbank aangewezen op grond van artikel 80, derde lid, van het Gerechtelijk Wetboek voor het rechtsgebied van het hof van beroep die verplicht zou zijn een tweede opleiding te volgen? Zo niet, vereist een dergelijke aanwijzing de instemming van de betrokkene;
- de aanwijzing als verzoeningsrechter voor een duur van vijf jaar valt moeilijk te combineren met de aanwijzingen bij beschikking, waarvan de duur maximaal twee jaar bedraagt, die evenwel tweemaal kan worden verlengd;
- het gegeven dat in hetzelfde artikel de samenstelling van de rechtbank en de wijze van aanwijzing van de leden van de kamers worden geregeld, stemt niet overeen met de huidige structuur van het wetboek;
- aangezien een opleiding verplicht is om het ambt van verzoeningsrechter te kunnen uitoefenen, is het uitgesloten dat een dergelijke opdracht gedurende een jaar wordt uitgevoerd door een magistraat die de opleiding niet heeft gevolgd.

In het ontwerp is niet nader bepaald hoe en door wie de verzoeningsrechter zal worden geëvalueerd. Met betrekking tot de oprichting van een kamer voor verzoening op het niveau van het hof van beroep moeten soortgelijke opmerkingen worden gemaakt.

**Aangezien de kamers voor minnelijke schikking enkel voor familiale aangelegenheden worden opgericht, stelt Mevrouw de Minister van Justitie voor dat deze kamer wordt ondergebracht bij de kamers van de familierechtbank en bij de familie kamers van het hof van beroep.** De veranderlijke samenstelling van deze kamer op grond van het vroegere optreden van de rechters of raadsheren waaruit deze kamer bestaat in familiédossiers onttrekt deze functie niet aan de verdeling van de rechtbank of van het hof in kamers.

Er moet een kamer voor minnelijke schikking worden opgericht in elke rechtbank van eerste aanleg en in elk hof en de aanwijzing van de magistraat die er zitting in zal nemen, zal een bevoegdheid zijn van de voorzitter van de rechtbank of van de eerste voorzitter van het hof die, volgens het ontwerp van wet, verplicht zou zijn een magistraat aan te wijzen die een specifieke opleiding heeft gevolgd.

In de wetenschap dat het aantal magistraten die de verplichte opleiding zullen volgen voor enige magistraat die de functie van verzoeningsrechter wenst uit te oefenen, noodzakelijkerwijs beperkt zal zijn in elke rechtbank en in elk hof, **stelt Mevrouw de Minister van Justitie voor om een magistraat die de opleiding niet heeft gevolgd de mogelijkheid te bieden om bij wijze van uitzondering zitting te nemen in deze kamer of om de verplichte opleiding te schrappen.**

### II.3.3. Griffie van de familie- en jeugdrechtbank

De vraag rijst of het de bedoeling van de wetgever is om een nieuwe onderafdeling van de griffie van de rechtbank van eerste aanleg op te richten, hoewel er overeenkomstig artikel 157 van het Gerechtelijk Wetboek een griffie per rechtscollege is.

**De verwijzingen naar een griffie van de familie- en jeugdrechtbank moeten worden weggelaten uit artikel 285 van het ontwerp en de terminologie moet worden geharmoniseerd.** De vermelding van een griffie van de familierechtbank, zoals het geval is in verschillende artikelen van het ontwerp (2, 6, 18, ...) kan worden verantwoord aangezien er een afdeling familie wordt opgericht in de rechtbank van eerste aanleg. Op het vlak van de organisatie en zelfs van de reorganisatie van de diensten van de griffie moeten evenwel de gevolgen worden bepaald van de invoering van een griffie van de familierechtbank in de wet.

**Deze vraag moet opnieuw worden gesteld in de bredere context van de hervorming van het gerechtelijk landschap** waarin de huidige zittingsplaatsen afdelingen zullen worden, aangezien met dat woord een geografische afdeling kan worden beoogd die bevoegd is inzake elke aangelegenheid die tot de bevoegdheid van de rechtbank behoort of een territoriale onderafdeling van de rechtbank die bevoegd is inzake een welbepaalde aangelegenheid of verschillende welbepaalde aangelegenheden. In het kader van deze context is het beter enkel gewag te maken van de griffie.

Het ontwerp voorziet niet in een uitbreiding van de personeelsbezetting van de griffies van de rechtbanken van eerste aanleg, terwijl de griffie van de familierechtbank informatie moet verstrekken over de mogelijkheid tot bemiddeling of een andere alternatieve vorm van minnelijke oplossing en artikelen van het wetboek, een brochure, een lijst van de bemiddelaars, inlichtingen, ... moet verstrekken.

### II.3.4. Optreden van het openbaar ministerie voor de vredegerichten

De bepalingen met betrekking tot de rechterlijke organisatie die zijn opgenomen in het Gerechtelijk Wetboek sluiten de aanwezigheid van het openbaar ministerie bij de vrederechter uit, hoewel die nu reeds belangrijke beslissingen neemt in familie zaken. In bepaalde aangelegenheden kan de vrederechter de procureur des Konings echter verzoeken om nuttige informatie voor de uitoefening van zijn rechterlijke bevoegdheid (zie artikel 412 van het Burgerlijk Wetboek). Het gegeven dat de familiale aangelegenheden worden beschouwd als zaken die de openbare orde aanbelangen vormt thans geen belemmering voor de bevoegdheid van de vrederechter.

De verplichte aanwezigheid van het openbaar ministerie op de zitting brengt evenwel de goede werking van het openbaar ministerie in gevaar dat verplicht zal zijn zich te verplaatsen naar de verschillende vredegerichten die over het volledige grondgebied van het gerechtelijk arrondissement verspreid zijn en veroorzaakt aanzienlijke extra verplaatsingskosten.

**Mevrouw de Minister van Justitie is dan ook verheugd dat het oorspronkelijke artikel 170 van het wetsvoorstel (doc 53-682/001) niet langer in het ontwerp staat. Artikel 119 van het ontwerp dient echter ook in het licht van bovenvermelde praktische bezwaren te worden herbekeken en aangepast.** Mevrouw de Minister van Justitie is ter zake van mening dat moet worden voorzien in een bepaling die stelt dat de vorderingen bedoeld in artikel 764, eerste lid, 1° en 2°, van het Gerechtelijk Wetboek, altijd moeten worden meegedeeld aan het openbaar ministerie (ook voor de vrederechter), dat dan, indien grond daartoe bestaat, advies kan uitbrengen of nuttige elementen kan meedelen uit de filedossiers waar het toegang tot heeft.

### II.3.5. Verplichte opleiding van het openbaar ministerie

De wijzigingen met betrekking tot de wet betreffende de jeugdbescherming zullen uit het ontwerp van wet worden geschrapt naar aanleiding van het advies van het openbaar ministerie en de toekomstige communautarisering van de in de algemene beleidsnota vermelde aangelegenheden. **De bepalingen met betrekking tot het openbaar ministerie die op grond van de artikelen 118, 144 en 151 van het ontwerp in het Gerechtelijk Wetboek worden ingevoerd, moeten worden geschrapt. Mevrouw de Minister stelt dan ook voor de verplichte opleiding voor de magistraten van het openbaar ministerie die in strijd is met het ondeelbare karakter van het openbaar ministerie niet te behouden.**

### II.3.6. Co-existentie van de artikelen 79, achtste lid, en artikel 90, vierde lid, van het Gerechtelijk Wetboek

Er bestaat een tegenstrijdigheid tussen artikel 79, achtste lid, van het Gerechtelijk Wetboek op grond waarvan een rechter bij de familie- en jeugdrechtbank de leiding over deze afdeling krijgt, en artikel 90 van het Gerechtelijk Wetboek zoals gewijzigd bij het ontwerp van wet, op grond waarvan de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg in de mate van het mogelijke ervoor moet zorgen dat een zelfde rechter geen kennis kan nemen van een familiedossier en een dossier inzake jeugdbescherming over dezelfde minderjarige.

Deze tegenstrijdigheid verdwijnt aangezien familiekamers worden opgericht die bestaan uit magistraten aangewezen door de voorzitter van de rechtbank.

### II.3.7. Afgifte van afschriften door de griffie van het vredegerecht

Het is niet logisch in artikel 3 van het ontwerp, dat de griffie van het vredegerecht de afschriften afgeeft van een register dat bij de familierechtbank wordt bewaard.

## **II.4. Materiële bevoegdheden**

### II.4.1. Bevoegde overheid

Het is de bedoeling van dit ontwerp om alle familiale geschillen toe te kennen aan twee afzonderlijke rechtscolleges, volgens een verdeelsleutel die overeenstemt met bepaalde te bereiken doelstellingen. De twee betrokken rechtscolleges zijn de familierechtbank en het vredegerecht.

In het ontwerp van wet worden evenwel enkele toespelingen gemaakt op de familie- en jeugdrechtbank, afdeling van de rechtbank van eerste aanleg die de familierechtbank en de jeugdrechtbank "overkoepelt". Deze laatste afdeling zou worden gemachtigd om bepaalde prerogatieven uit te oefenen die onontbeerlijk zijn voor de uitoefening van bepaalde bevoegdheden die aan die twee rechtbanken zijn toegekend.

De nauwkeurige identificatie van het rechtscollege dat familiale geschillen zal moeten behandelen, is van fundamenteel belang: ofwel worden alle familiale procedures *stricto sensu* aan de familie- en jeugdrechtbank toevertrouwd, ofwel wordt de familierechtbank ermee belast.

Hoewel sommige rechters in de familie- en jeugdrechtbank eventueel zitting moeten nemen in zowel de familierechtbank als de jeugdrechtbank, zullen de gerechtelijke procedures zich voor de ene of de andere rechtbank afspelen volgens de rechtsplegingsregels die fundamenteel verschillen op grond van het onderwerp ervan. Bovendien beschikken zij over specifieke onderzoeksbevoegdheden teneinde de eigen doelstellingen die de wet aan hen heeft toegekend tot een goed einde te brengen.

Deze rechtbanken zullen nu eens de geschillen in familiezaken, dan weer de geschillen met betrekking tot (jeugd)bescherming beslechten.

**Daarom is Mevrouw de Minister van oordeel dat enige toespeling op de familie- en jeugdrechtbank (waarvan de structuur zelf ter discussie zou kunnen worden gesteld indien men de in de punten II.2 en II.3 uitgewerkte relevante argumenten beoordeelt) zou moeten worden verwijderd opdat enkel de bevoegdheid van de familierechtbank in aanmerking zou worden genomen indien het geschil betrekking heeft op een van de aangelegenheden waarvan de behandeling uitdrukkelijk aan de familierechtbank werd toevertrouwd.**

#### II.4.2. Verbeteren van de leesbaarheid en van de coherentie van de bepalingen tot toekenning van bevoegdheden

Er kan nog worden gewezen op verschillende tegenstrijdigheden inzake de toekenning van de materiële bevoegdheden van de familiale rechtscolleges (zowel de familierechtbank als de vrederechter). Zij vloeien voornamelijk voort uit het gegeven dat in deze bepalingen wordt verwezen naar bepaalde wijzen van rechtsingang die verschillen van deze die worden gespecificeerd in een of andere gerechtelijke procedure en die evenwel van toepassing zijn op hetzelfde geschil.

Sommige regelgevingen waarop dit ontwerp van wet nochtans betrekking heeft, zijn nog niet aangepast aan de in voornoemd ontwerp van wet voorgestelde bevoegdheidsoverdracht (in het bijzonder de artikelen die betrekking hebben op de erkenning/uitvoering van de akten van de burgerlijke stand of de overschrijving ervan in het Wetboek van internationaal privaatrecht). Zij moeten worden aangepast om ongerechtvaardigde verschillen in behandeling tussen gelijksoortige geschillen te voorkomen.

Bovendien hebben andere wetgevingen die ondertussen zijn goedgekeurd wijzigingen aangebracht in het stelsel van toekenning van de familiale bevoegdheden waarop het ontwerp gegrond was (hervorming van de vereffening-verdeling, tijdelijke uithuisplaatsing uit de gezinswoning in geval van huiselijk geweld, ...). Het ontwerp van wet moet worden gewijzigd, tenminste indien, na onderzoek, de nieuwe verdeling van de materiële bevoegdheden die in de recente wetten wordt voorgesteld of de verdeling van de bevoegdheden die in het ontwerp van wet wordt voorgesteld niet overeenstemmen met de doelstellingen waaraan de wetgever thans de voorrang wil geven.

**Mevrouw de Minister wil enige toespeling op de wijzen van rechtsingang in de bepalingen voor de toekenning van bevoegdheden schrappen. Die wijzen zullen worden beheerst door de bepalingen van familiale procedures die reeds bestaan of die in het ontwerp van wet zijn bepaald, en door het gemeen recht. Bijgevolg zal zij de administratie belasten met de aanpassing van de tekst in die zin.** De betrokken bepalingen zijn immers bepalingen tot toekenning van materiële bevoegdheden aan de rechtscolleges en geen procedurele bepalingen. Indien men in het ontwerp wenst af te wijken van de beginselen van gemeen recht of van de beginselen die thans worden omschreven in een procedure in familiezaken, kunnen deze wijzen van rechtsingang worden ingevoerd in nieuwe bepalingen of de bestaande bepalingen worden gewijzigd. **Mevrouw de Minister onderstreept dat deze oplossing tevens zou bevorderen dat alle bevoegdheden van de familierechtbank in één enkel artikel worden ondergebracht, des te meer omdat tal van bevoegdheden die voornamelijk in de artikelen 135 en 136 van het ontwerp eraan worden toegekend elkaar overlappen of bevoegdheden vormen als aanvulling op de algemene bevoegdheden die eraan worden toegekend. Gelet op wat voorafgaat, zal de administratie ook de betrokken artikelen moeten herschrijven en de leesbaarheid van het voorgestelde stelsel moeten verbeteren, zulks door alle bevoegdheden van de familierechtbank in één enkel artikel te groeperen.**

**Gelet op wat voorafgaat, is Mevrouw de Minister van oordeel dat het nodig is om over te gaan tot een nieuw minutieus onderzoek van alle wetgeving met betrekking tot deze hervorming, teneinde zich ervan te vergewissen dat de bepalingen van het ontwerp dat aan de commissie wordt voorgelegd, perfect in overeenstemming zijn met die welke werden gewijzigd door nieuw aangenomen wetten die in werking zijn getreden sinds de indiening van het wetsontwerp in de Kamer van volksvertegenwoordigers. Zij zal erop toezien dat alle bepalingen die bevoegdheden toekennen, een coherent geheel vormen.**

## **II.5. Territoriale bevoegdheden**

### **II.5.1. Art 638 Ger.W.**

Het nieuwe artikel 638 van het Gerechtelijk Wetboek, dat wordt ingevoegd door artikel 150 van het wetsontwerp, leidt tot verschillende problemen. Deze problemen worden hier kort opgesomd en daarna verder besproken:

- 1° het artikel is te sterk op het kind gericht, in die zin dat de geografische locatie van het kind ook als criterium wordt gebruikt voor zaken die weinig of niets met het kind te maken hebben of voor zaken die misschien beter een ander criterium kunnen gebruiken (de locatie van een goed bv.);
- 2° de definitie van gewone verblijfplaats is niet goed;
- 3° het artikel geeft geen oplossing voor de vraag welke rechter bevoegd is als er sprake is van meerdere kinderen en verschillende woonplaatsen of verblijfplaatsen;
- 4° het artikel is slecht vertaald en bevat legistische fouten (verwijzing naar gemeen recht);
- 5° gelet op het grote toepassingsgebied van artikel 638 is het de vraag of de artikelen 565 en 566 Ger.W. niet opnieuw dienen te worden herbekeken (aanhangigheid en samenhang).

1° Behoudens uitzonderingen die worden vermeld in § 3 van dit artikel, wordt in dit artikel de voorrang gegeven aan de woonplaats van de minderjarige of, bij gebrek aan een woonplaats, aan de gewone verblijfplaats van de minderjarige als criteria voor de bevoegdheid van de familierechtbank zodra een koppel kinderen heeft. Indien dat niet het geval is, wordt in het ontwerp van wet verwezen naar het gemeen recht (de artikelen 624 en volgende van het Gerechtelijk Wetboek). Op zich vormt die verwijzing naar het gemeen recht al een legistische fout.

De verbanden tussen artikel 638 en het gemeen recht die in het ontwerp van wet worden omschreven, zouden opnieuw moeten worden onderzocht, al was het maar omdat bepaalde geschillen tussen partijen die kinderen hebben niet rechtstreeks - of zelfs helemaal geen - betrekking hebben op de kinderen maar veeleer de belangen van hun ouders beogen. In dat geval berusten de in artikel 638 bedoelde territoriale criteria meer op een feitelijke situatie dan op objectieve overwegingen die een bepaald evenwicht tussen de betrokken belangen trachten te vertalen. Die objectieve overwegingen zouden het inzonderheid noodzakelijk maken dat de territoriale criteria voordelig zouden zijn voor de partij die zich in een precaire toestand bevindt. Indien het conflict slechts onrechtstreeks betrekking heeft op een minderjarige, kan het verschil in behandeling tussen partijen die kinderen hebben en partijen die geen kinderen hebben onevenredig en moeilijk te rechtvaardigen lijken: waarom zou een koppel met kinderen in dit geval geen beroep kunnen doen op de territoriale criteria van het gemeen recht die beter aangepast zijn aan hun behoeften, terwijl een koppel zonder kinderen zulks wel zou kunnen doen?

Bovendien zal, hoewel het geschil rechtstreeks betrekking heeft op de kinderen, de verwijzing naar de woonplaats of naar de gewone verblijfplaats niet noodzakelijkerwijs de aanhangigmaking bij het rechtscollège in de buurt van het kind, of zelf de aanhangigmaking bij enig rechtscollège garanderen. In het ontwerp van wet wordt het geval waarin het kind geen woonplaats en evenmin een gewone verblijfplaats op het Belgische grondgebied heeft immers niet in aanmerking genomen. Dit zal het

geval zijn wanneer het kind geen woonplaats en evenmin een duurzame verblijfplaats op het Belgische grondgebied heeft (bijvoorbeeld rondtrekkende mensen, kinderen die vluchteling zijn, kinderen die op ongeoorloofde wijze zijn overgebracht).

Ten slotte zijn de woonplaats of de gewone verblijfplaats van het kind niet altijd de meest geschikte territoriale criteria om kinderen te beschermen, terwijl het ontwerp van wet de belangen van kinderen zo goed mogelijk tracht te waarborgen (als voorbeeld kan worden verwezen naar de geschillen met betrekking tot de onroerende goederen van kinderen die zich in een ander gerechtelijk arrondissement kunnen bevinden). Daarenboven heeft het ook geen enkele zin om in deze een parallellisme in te bouwen met de territoriale bevoegdheid van de jeugdrechtbank, die als aparte entiteit zal blijven functioneren.

2° De definitie van gewone verblijfplaats die wordt gebezigd in het voorgestelde artikel 638, §1, tweede lid, lijkt nogal wereldvreemd. Men kan zich moeilijk inbeelden dat een minderjarige omstandigheden van “professionele aard” heeft die “duurzame banden met een plaats aantonen of de wijzen op de wil om die banden te scheppen”. De bepaling van het begrip gewone verblijfplaats kan ingaan tegen de wens van het Hof van Justitie van de Europese Unie om een autonoom begrip ervan te maken, waarvan de betekenis geval per geval zou worden bepaald door enkel de autoriteiten waarbij het geschil aanhangig wordt gemaakt (cf. inzonderheid een arrest dat betrekking had op de betekenis die moest worden gegeven aan dit begrip in geval van een geschil over een maatregel met betrekking tot de bescherming van de persoon van het kind. HvJEG, 2 april 2009, nr. C-523/07, prejudiciële vraag van het opperste gerechtshof van Finland aan het Hof, Rec., 2009, blz. I-02805 e.v., § 38).

3° Verder geeft het artikel geen goede oplossing voor de vraag welke rechter bevoegd is als er sprake is van meerdere kinderen en verschillende woonplaatsen of verblijfplaatsen; De poging tot oplossing lijkt eerder gericht op die situaties waarbij het geschil reeds bij meerdere rechtbanken aanhangig is gemaakt. De verwijzing naar de regels van de samenhang bevestigt deze lezing. Een en ander biedt echter geen duidelijke oplossing voor de gevallen die nog bij geen enkele rechter aanhangig zijn gemaakt en een partij dient te kiezen tussen meerdere bevoegde rechters. Het artikel lijkt trouwens in dergelijke gevallen aan te sturen op een ‘rush to the court’.

4° Het artikel bevat een verwijzing naar het gemeen recht die per definitie overbodig is (het vierde lid van paragraaf 1), en is daarenboven slecht vertaald. Zo bepaalt de Franse tekst van paragraaf 2 dat geen enkel rechtsmiddel openstaat, terwijl de Nederlandse tekst enkel het hoger beroep lijkt uit te sluiten.

5° Het zou aan te raden zijn om ook de gewijzigde artikelen 565 en 566 van het Gerechtelijk Wetboek (art. 131 en 132 van het wetsontwerp) opnieuw aan een onderzoek te onderwerpen. Vraag is of de absolute voorrang van de familierechtbank in gevallen van samenhang of litispendingie nog dient te worden behouden, nu ervoor gekozen is om de territoriale bevoegdheidsregel van artikel 638 bijzonder ruim te maken en niet alleen toe te passen op de zaken die betrekking hebben op minderjarigen. Het is ook vreemd dat aan de vrederechter voorrang wordt gegeven boven rechtbanken die hoger in de hiërarchie staan.

**Gelet op de bovenstaande overwegingen is Mevrouw de Minister van Justitie van mening dat het voorgestelde artikel 638 van het Gerechtelijk Wetboek dient te worden herschreven in die zin dat de territoriale bevoegdheid in functie van het kind wordt opgeheven wegens het gebrek aan enige toegevoegde waarde. Hierbij dient echter bijzondere aandacht te worden besteed aan de civiele bevoegdheden van de jeugdrechtbank die worden overgeheveld naar de familierechtbank en waarvoor misschien een aparte territoriale bevoegdheidsgrond dient te worden uitgewerkt, parallel met artikel 44 van de Jeugdbeschermingswet.**

De territoriale bevoegdheid gebaseerd op de eerdere behandeling van een vordering tussen dezelfde partijen, momenteel vervat in de tweede paragraaf van het voorgestelde artikel 638, dient wel te worden behouden aangezien zij een cruciale rol speelt bij de uitwerking van het principe van een rechter per familie. De mogelijkheid om de zaak te verwijzen naar de familierechtbank van een arrondissement dient verder te worden bestudeerd. Eventueel kan in casu een uitbreiding worden overwogen waarbij in een soort van cascadesysteem wordt voorzien, namelijk:

- dat de rechter de zaak kan verwijzen als alle partijen hier om verzoeken, tenzij deze verwijzing ingaat tegen de belangen van het kind;
- dat de rechter de zaak kan verwijzen op verzoek van een partij, als dit in het belang is van het kind of van een goede rechtsbedeling;
- dat de rechter de zaak ambtshalve kan verwijzen in het belang van het kind.

De legistische fouten en de vertaalfouten dienen te worden weggewerkt en de wijzigingen in de artikelen 565 en 566 moeten worden herbekeken teneinde voorrang te verlenen op grond van het meer relevante principe van een rechter per familie.

#### II.5.2. Art. 638bis van het Gerechtelijk Wetboek.

Volgens het bepaalde in het nieuwe artikel 638*bis* van het Gerechtelijk Wetboek zou de bevoegde vrederechter de rechter van de woonplaats, of, bij gebreke hiervan, van de gewone verblijfplaats van een onbekwame persoon zijn, zulks los van de zaak die bij hem aanhangig zou worden gemaakt en die op hem betrekking zou hebben.

De formulering van dit artikel kan doen vermoeden dat de bevoegdheid van de vrederechter stelselmatig zou afhangen van de woonplaats of van de gewone verblijfplaats van de onbekwame persoon, zelfs indien het geschil de familiale context overschrijdt. Hoewel de *ratio legis* van dit artikel waarschijnlijk erin bestaat, een parallel te trekken met het nieuwe artikel 638 van het Gerechtelijk Wetboek waarin de territoriale bevoegdheid van de familierechtbank wordt bepaald, blijkt deze bedoeling niet duidelijk uit de tekst, met het risico dat de rechtspraak een ruimere draagwijdte – exclusieve bevoegdheid van de vrederechter – eraan geeft dan deze die de wetgever eraan wenst te geven.

De in de tekst in aanmerking genomen criteria inzake territoriale bevoegdheid van de vrederechter veroorzaken om meer dan één reden problemen.

In artikel 638*bis* wordt verwezen naar de gewone verblijfplaats maar dit begrip wordt, in tegenstelling tot datgene waarin is voorzien in artikel 638, daarin niet omschreven. In het Gerechtelijk Wetboek worden enkel de woonplaats en de verblijfplaats gedefinieerd maar niet de gewone verblijfplaats. Welke draagwijdte moet er worden gegeven aan dit begrip terwijl de begrippen woonplaats en verblijfplaats, zoals omschreven in het Gerechtelijk Wetboek, elkaar aanvullen en niet vereisen dat een nieuw criterium inzake territoriale bevoegdheid met betrekking tot de vestiging van een onbekwame persoon wordt ingevoerd?

Bovendien heeft het ontwerp van wet dit nieuwe artikel in het Gerechtelijk Wetboek ingevoerd zonder andere bepalingen van het Gerechtelijk Wetboek of van het Burgerlijk Wetboek waarin de voorkeur wordt gegeven aan andere criteria inzake territoriale bevoegdheid dan deze die in artikel 638*bis* in aanmerking worden genomen, op te heffen of te wijzigen. In het ontwerp van wet werd evenmin het gegeven geïntegreerd dat de gebruikte begrippen een andere betekenis hebben in het Burgerlijk Wetboek en in het Gerechtelijk Wetboek (bijvoorbeeld de woonplaats).

Het lijkt dan ook aangeraden deze bepaling op te heffen. Deze oplossing kan worden gerechtvaardigd door de complexiteit van het bepalen van eenvormige territoriale criteria voor alle onbekwamen omdat

de criteria die verbonden zijn met elke "klasse" van onbekwamen specifieke logica's volgen en afhangen van de specificiteit van de bescherming die hen moet worden gegeven. Toch mag ter zake de belangrijke hervorming van het stelsel van onbekwamen dat thans wordt besproken in het Parlement en dat ertoe strekt te voorzien in een algemene beschermingsstatus van onbekwamen (zie wetsvoorstel "tot invoering van een globaal beschermingsstatuut voor meerderjarige wilsonbekwame personen" (DOC 53 1009/001), waarvan hiervoor sprake is), niet uit het oog worden verloren.

**Gelet op het bovenstaande is Mevrouw de Minister van Justitie van mening dat deze bepaling, vervat in artikel 151 van het wetsontwerp, moet worden opgeheven.**

## **II.6. Procedure**

### **II.6.1. Hoofdstuk Xbis van boek IV van titel IV van het Gerechtelijk Wetboek: procedures met betrekking tot de rechten en verplichtingen die voortvloeien uit de afstamming, het huwelijk of de wettelijke samenwoning**

#### II.6.1.1. Draagwijdte van deze procedure

Sommige regels van dit hoofdstuk lijken betrekking te hebben op elke familiale procedure waarvan een familierechtbank kennis zou moeten nemen, terwijl zij zijn opgenomen in een hoofdstuk van het Gerechtelijk Wetboek (Hoofdstuk Xbis van boek IV van het vierde deel van het Gerechtelijk Wetboek) dat enkel betrekking heeft op bepaalde familiale geschillen, te weten de verzoeken met betrekking tot de rechten en plichten die voortvloeien uit de afstamming, het huwelijk of de wettelijke samenwoning.

**Mevrouw de Minister van Justitie is dan ook overtuigd van de noodzaak om de draagwijdte van Hoofdstuk Xbis te verduidelijken.**

#### II.6.1.2. Artikel 1253ter/1 van het Gerechtelijk Wetboek - Informatie aan de partijen

Dit artikel, hoewel nobel qua opzet, lijkt zowel overbodig als ongelukkig geplaatst.

Het is overbodig, aangezien artikel 156 van het ontwerp, dat artikel 731 van het Gerechtelijk Wetboek wijzigt, reeds voorziet in informatie aan de partijen betreffende de beschikbare vormen van alternatieve geschillenregeling.

Het is ongelukkig geplaatst omdat het betrekking heeft op alle materies die behoren tot de bevoegdheid van de familierechtbank, terwijl het in een Hoofdstuk staat dat slechts op enkele materies betrekking heeft (afstamming, huwelijk en wettelijke samenwoning).

**Mevrouw de Minister van Justitie meent dan ook dat dit artikel dient te worden geschrapt en dat de informatie aan de partijen elders en meer gecentraliseerd dient te worden uitgewerkt.**

#### II.6.1.3. Artikelen 1253ter/2 en 1253ter/3 Ger.W. - Persoonlijke verschijning

De artikelen 216 en 217 van het ontwerp regelen de persoonlijke verschijning van de partijen op een verwarrende manier, die veel onzekerheid zou kunnen veroorzaken. Deze artikelen, en dan vooral artikel 217, lijken ook veel overbodigheden te bevatten in de zin dat ze regels bevatten die reeds bestaande regels overlappen.

Het is vooral het laatste lid van artikel 216, dat een nieuw artikel 1253ter/2 invoegt in het Gerechtelijk Wetboek, dat problemen oplevert. Dit lid lijkt een nieuwe wijze van homologatie van een akkoord van

de partijen in te voeren, voor zover het akkoord is opgesteld door een advocaat, notaris of erkend bemiddelaar. De homologatie van een akkoord door een erkend bemiddelaar is echter al geregeld in het zevende deel van het Gerechtelijk Wetboek en voor de overige akkoorden kan worden verwezen naar de technieken van de minnelijke schikking, waar een uitvoerbaar proces-verbaal van verzoening wordt opgesteld, en het akkoordvonnis uit artikel 1043 van het Gerechtelijk Wetboek. Dit laatste lid is dus overbodig en kan enkel bijkomende verwarring zaaien.

De laatste paragraaf van het nieuwe artikel 1253ter/3, ingevoegd door artikel 217 van het ontwerp, is in hetzelfde bedje ziek. Ook hier wordt een homologatie ingevoerd die geen enkele meerwaarde lijkt te bieden en daarentegen enkel rechtsonzekerheid creëert.

Artikel 217 is daarenboven een vreemd artikel dat nogal wat overbodigheden lijkt te bevatten.

Het is ten eerste niet echt duidelijk wat de precieze meerwaarde ervan is in vergelijking met artikel 216. Uit de eerste paragraaf van artikel 1253ter/3 lijken we te kunnen afleiden dat het gaat om een soort van persoonlijke verschijning van de partijen om te praten over de mogelijkheid om een akkoord te bereiken. Het is niet duidelijk waarom dit niet ter sprake zou kunnen komen tijdens de inleidingszitting, waarvoor artikel 216 reeds voorziet in een persoonlijke verschijning, en artikel 156 van het ontwerp voorziet in een inlichting van de partijen over “de mogelijkheid hun geschil te beslechten via verzoening, bemiddeling of elke andere vorm van minnelijke oplossing van conflicten”. De sanctie bepaald voor het niet verschijnen voor dit gesprek lijkt ook nogal onevenredig.

De tweede paragraaf van artikel 1253ter/3 lijkt volledig overbodig. Het is een soort van doorslagje van de bestaande procedures voor minnelijke schikking bedoeld in de artikelen 731 e.v. De meerwaarde ervan is een raadsel.

De derde paragraaf van artikel 1253ter/3 lijkt ook niet echt een meerwaarde te hebben, maar lijkt te streven naar het inbouwen van een soort van reflectieperiode voor de partijen om na te gaan of andere wijzen van conflictoplossing geen soelaas kunnen bieden. De vraag is echter of een dergelijk uitstel niet nu reeds mogelijk is zonder dat er een extra wetsbepaling voor wordt geschreven.

**Gelet op bovenstaande elementen is Mevrouw de Minister van Justitie ervan overtuigd dat artikel 217 van het ontwerp dient te worden geschrapt, evenals de laatste paragraaf van artikel 216.**

#### II.6.1.4. Minnelijke schikking

In artikel 156 van het wetsontwerp worden de vigerende regels inzake minnelijke schikking gewijzigd op een manier die problemen kan veroorzaken. De bestaande, eerder passieve, rol van de rechter in een minnelijke schikking die het mogelijk maakt om de zaak direct af te handelen als de partijen zelf een akkoord hebben bereikt, wordt in de familierechtbank onmogelijk gemaakt door de welhaast verplichte verwijzing naar een kamer van minnelijke schikking. De feitenrechter kan dus niet langer eenvoudigweg zelf het geschil beëindigen door het akkoord op te nemen in het proces-verbaal van verzoening, wat uiteraard een verspilling van tijd en middelen is.

Daarenboven lijkt de minnelijke schikking zoals deze wordt gezien door het wetsontwerp eerder op een soort van rechterlijke bemiddeling. Los van het feit dat rechterlijke bemiddeling niet echt past in de artikelen betreffende de klassieke minnelijke schikking, is de rechterlijke bemiddeling als techniek op zich niet echt vanzelfsprekend. Ten eerste omdat zo de rol en het beeld van de rechter als de onafhankelijke beslechter van geschillen vervagen. Ten tweede omdat het zou inhouden dat een deel van het werk dat nu met succes aan de erkende bemiddelaars is uitbesteed, terug zou vloeien naar de rechterlijke macht en de werklast van laatstgenoemde aldus opnieuw zou verhogen.

Zoals echter eerder reeds werd aangehaald, is het de bedoeling van Mevrouw de Minister van Justitie om de kamer voor minnelijke schikking te behouden en verplicht te maken, zulks met het oog op een vlotte afhandeling van die gevallen waarin de partijen zelf een akkoord hebben bereikt.

**Het is dan ook de intentie van Mevrouw de Minister van Justitie om de tekst te herschrijven in die zin dat de klassieke minnelijke schikking als mogelijkheid moet blijven bestaan, ook voor de feitenrechter in familiezaken. Daarnaast moet voor de partijen de mogelijkheid bestaan om zich te wenden tot de kamer van minnelijke schikking (die misschien een andere naam dient te krijgen) om onverwijld een proces-verbaal van verzoening te verkrijgen, in plaats van te moeten wachten op de volgende geplande zitting voor de feitenrechter. Mevrouw de Minister overweegt ook om hierbij, in navolging van artikel 1736, derde lid, van het Gerechtelijk Wetboek, de strijdigheid met het belang van de minderjarige kinderen te vermelden als mogelijke weigeringsgrond. De kamer van minnelijke schikking zal in een eerste fase enkel gebruikt worden voor familiezaken, maar op termijn kan er aan worden gedacht dit systeem uit te breiden of zelfs te veralgemenen. Gelet hierop zal voor de betreffende procedurele bepalingen in de eerste plaats worden gekeken naar een invoeging tussen de huidige artikelen betreffende de minnelijke schikking (artt. 731 e.v. van het Gerechtelijk Wetboek). Tot slot dient ook verder onderzoek te worden verricht naar de aanwezigheid van het Openbaar Ministerie in de kamer voor minnelijke schikking.**

#### II.6.1.5. Spoedeisende gevallen

De wijze waarop de spoedeisende gevallen in artikel 218 van het ontwerp worden geregeld, is verwarrend.

Ten eerste wordt er geen duidelijk onderscheid gehandhaafd tussen de procedures inzake spoedeisendheid enerzijds en de (voorlopige) maatregelen anderzijds (zie bespreking verder in de tekst).

Ten tweede kan de voorgestelde redactie van artikel 584 Ger.W. (zie art. 137 van het ontwerp) verkeerdelijk de indruk wekken dat de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg een soort van uniek loket vormt voor de spoedeisende zaken, waarbij hij enkel de gevallen van volstrekte noodzakelijkheid zelf behandelt en de rest doorstuurt naar de familierechtbank. Het spreekt voor zich dat het wenselijk is dat de spoedeisende zaken rechtstreeks bij de familierechtbank aanhangig worden gemaakt.

Ten derde is er voor de spoedeisende zaken een procedure uitgewerkt in een nieuw artikel 1253ter/4 van het Gerechtelijk Wetboek (zie artikel 218 van het wetsontwerp). In dit artikel wordt een onderscheid gemaakt tussen zaken die “worden geacht spoedeisend te zijn” en “aangevoerde spoedeisendheid”. Hoewel dit artikel er met rasse schreden op vooruit is gegaan ten opzichte van het ingediende wetsvoorstel (DOC 682/001), blijft het nog altijd vreemd geschreven en staan er overbodigheden in. Zo kan men zich afvragen of het niet wenselijk is om de eerste paragraaf, die handelt over de aangevoerde spoedeisendheid, af te stemmen op de termen die nu al worden gebruikt in artikel 584 Ger.W. Het gaat immers om dezelfde bevoegdheid, ook al wordt deze in casu niet meer uitgeoefend door de voorzitter. Het is ons ook niet duidelijk waarom er in de eerste paragraaf verwezen dient te worden naar het artikel 1043. Het is ook vreemd dat in de tweede paragraaf de inleiding bij dagvaarding en vrijwillige verschijning expliciet wordt vermeld. Het gaat immers om een procedure zoals in kort geding en in kort geding worden de dagvaarding en de vrijwillige verschijning niet uitgesloten als vormen van rechtsingang. Het lijkt dus een overbodige vermelding. Ook de verwijzing naar artikel 1035, paragraaf 2, lijkt compleet overbodig, aangezien dit sowieso van toepassing is (het gaat immers om een procedure zoals in kort geding).

Tot slot wordt er in het wetsvoorstel geregeld allusie gemaakt op de spoedeisendheid, zonder nauwkeurige vermelding van de artikelen waaraan wordt gerefereerd, wat veel verwarring kan veroorzaken aangezien niet duidelijk is of men hiermee wenst te verwijzen naar het bepaalde in het nieuwe artikel 1253ter/4 en zo ja, naar welke regeling binnen dit artikel.

**Mevrouw de Minister van Justitie zal de voorgestelde regeling inzake spoedeisendheid dan ook laten herschrijven in die zin dat:**

**1° wordt verduidelijkt in artikel 584 Ger.W. dat de voorzitter geen loketfunctie heeft;**

**2° het schrappen van bepaalde elementen van het voorgestelde artikel 1253ter/4 van het Gerechtelijk Wetboek bijdraagt tot de duidelijkheid ervan;**

**3° overal in het wetsontwerp waar allusie wordt gemaakt op de spoedeisendheid, zonder nauwkeurige vermelding van de artikelen, een precieze verwijzing wordt ingeschreven.**

**Er zal ook worden bekeken in hoeverre het nuttig is om een veralgemeende toepassing van artikel 735 van het Gerechtelijk Wetboek in te voeren voor de verondersteld spoedeisende gevallen, weliswaar met bepaalde uitzonderingen. Dit zou betekenen dat men voor deze gevallen de techniek van de korte debatten hanteert, wat een grote tijdswinst kan betekenen.**

**Gelet op het feit dat de kortgedingen in familiezaken zullen worden afgehandeld door rechters die geen voorzitter zijn, dient ook artikel 95 van het Gerechtelijk Wetboek te worden aangepast.**

#### II.6.1.6. Voorlopige maatregelen

Het in artikel 219 van het ontwerp voorgestelde artikel 1253/5 Ger.W. verwijst naar het “kader van de spoedeisende vorderingen”. Dit doet uitschijnen dat de genoemde voorlopige maatregelen enkel nog kunnen worden uitgesproken in geval van spoedeisendheid (het is trouwens niet duidelijk wat precies wordt bedoeld met die “spoedeisende vorderingen”, slaat dit op het voorgestelde artikel 1253ter/4?). Dit terwijl men zich toch kan inbeelden dat het ook in gevallen waar er geen sprake is van spoedeisendheid nuttig (zelfs noodzakelijk) kan zijn om voorlopige maatregelen te treffen. Ook wordt de toepassing van de genoemde voorlopige maatregelen niet langer beperkt tot de gevallen in de wet bepaald, waardoor de indruk ontstaat dat deze maatregelen kunnen worden toegepast in alle gevallen die tot de bevoegdheid van de familierechtbank horen. Er is dus zowel sprake van een uitbreiding (alle gevallen ipv de gevallen in de wet bepaald) als van een inperking (enkel nog in geval van spoedeisendheid ipv ook als niet spoedeisend) van het gebruik van de voorlopige maatregelen en beide lijken ons ten sterkste af te raden.

Er is ook niet duidelijk bepaald welk karakter deze maatregelen hebben (voorlopig of definitief) en of alle opgesomde maatregelen (die trouwens exemplatief zijn) in alle gevallen kunnen worden opgelegd.

Het verdient ook aanbeveling om duidelijk te verwijzen naar de mogelijkheden die artikel 19, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek nu reeds biedt om de toestand van de partijen voorlopig te regelen, al is het ongetwijfeld zo dat de rechters een aantal specifieke maatregelen die gericht zijn op deze bijzondere materie zullen opsommen.

Tot slot kan worden opgemerkt dat in de tekst wordt gealludeerd op een lijst van aangelegenheden waarop de procedure zoals in kort geding van toepassing zou zijn. Op grond van deze lijst zouden sommige beginselen van de procedure zoals in kort geding die worden omschreven in Hoofdstuk Xbis ingaan tegen deze die zijn opgenomen in andere hoofdstukken van het Gerechtelijk Wetboek die Europese verordeningen ten uitvoer leggen (ontvoeringen van kinderen).

**Mevrouw de Minister van Justitie heeft haar administratie dan ook ermee belast, de voorgestelde regeling inzake (voorlopige) maatregelen te herschrijven in die zin dat:**

**1° de maatregelen ook kunnen worden opgelegd in niet-spoedeisende gevallen;**

**2° de maatregelen enkel kunnen worden opgelegd in de gevallen die in de wet worden bepaald;**

**3° de aard van de maatregelen duidelijk wordt bepaald;**

**4° duidelijk wordt bepaald welke maatregelen in welke gevallen kunnen worden opgelegd;**

**5° een duidelijke verwijzing naar artikel 19, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek, wordt opgenomen.**

## II.6.2. Familiedossier

Het concept van het familiedossier is ontwikkeld in verschillende artikelen verspreid in het ontwerp, te weten de artikelen 154, 155 en 214. Het familiedossier zoals ontwikkeld in het ontwerp stelt verschillende grote problemen.

1° Een eerste probleem staat in artikel 214 van het ontwerp, dat artikel 1253bis van het Gerechtelijk Wetboek herstelt. Dat artikel bepaalt dat de familierechtbank rekening moet houden met de nuttige elementen van het familiedossier.

Dat artikel is strijdig met het klassieke accusatoir karakter van de burgerlijke procedure (in tegenstelling tot het inquisitoriaal karakter van de strafprocedure), hetgeen impliceert dat de partijen de teugels van de procedure in handen houden en dat de rechter beslist op grond van de elementen die de partijen hem voorleggen. Het beschikkingskarakter of het beschikkingsbeginsel betekent immers dat het initiatief voor of de leiding in het rechtsgeding, de bewijslast en de tenuitvoerlegging van het vonnis tot de bevoegdheid van de partijen behoren. De bestaansreden van het accusatoir karakter van de burgerlijke procedure moet worden gezocht in de bescherming van de burgers tegen ongeoorloofde inmenging van de staat, meer in het bijzonder van de rechterlijke macht. Het accusatoir karakter van de burgerlijke procedure vormt tevens de hoeksteen van de bescherming van de rechtsstaat.

Bovendien is artikel 214 van het ontwerp een schending van het beginsel van de tegenspraak, beter bekend als recht op verdediging, dat impliceert dat de rechter geen enkel element mag beoordelen waarover alle partijen niet de mogelijkheid hebben gehad zich voor de rechter uit te drukken. Dat recht op het beginsel van de tegenspraak met betrekking tot de "nuttige elementen waarop de rechter zijn vonnis zou baseren, komt nergens in het ontwerp voor.

2° Een tweede probleem ligt in de uitwerking van het familiedossier die te beperkt lijkt en waarvan de opstelling twijfelachtig is.

De artikelen 154 en 155 van het ontwerp geven een onduidelijk beeld van de inhoud van dat familiedossier. Artikel 154 doet vermoeden dat het familiedossier is samengesteld uit verschillende proceduredossiers, terwijl de formulering van artikel 155 daarentegen lijkt aan te geven dat het gaat om een dossier dat is samengesteld uit "verzoeken". Geen van beide opties is wenselijk. De eerste omdat ze te ruim wordt geïnterpreteerd, wat het dossier verzwaart met overbodige elementen, en omdat de eventuele overdracht van proceduredossiers van de ene rechtbank naar de andere vanuit logistiek oogpunt een onmogelijke opdracht wordt. Bovendien is het onvoorstelbaar dat een partij bij het consulteren van haar familiedossier toegang heeft tot proceduredossiers waarin zij geen betrokken partij is geweest. De tweede optie is niet opportuun.

Tot slot moet worden benadrukt dat het familiedossier een te beperkt beeld geeft van de familiale situatie, aangezien het beperkt blijft tot de zaak binnen een koppel.

**3° Gelet op wat voorafgaat is Mevrouw de Minister van Justitie van oordeel dat het concept van het familiedossier moet worden verduidelijkt. Zo moet duidelijk worden aangegeven dat het familiedossier enkel afschriften van de rechterlijke beslissingen mag bevatten (met inbegrip van de jeugdrechtbanken en de arbeidsrechtbanken), in plaats van volledige proceduredossiers. De eventuele processen-verbaal van verzoening die in het kader van een verzoening zijn opgesteld, moeten daarin eveneens worden opgenomen. Het familiedossier blijft opgesteld rond het koppel, maar er kan ook toegang worden gegeven tot de andere familiedossiers waarin één van de leden van het koppel als partij verschijnt. Die link tussen de familiedossiers maakt het mogelijk om een beter beeld te krijgen van de familiale situatie.**

**Uit eerbied voor het beginsel van de tegenspraak en voor het accusatoir karakter van de burgerlijke procedure moet de toegang tot het familiedossier worden beperkt tot het openbaar ministerie, dat dan, indien zulks nodig of nuttig blijkt, een bijdrage kan leveren aan het debat dankzij zijn advies of door bepaalde elementen mee te delen aan de rechter en aan de partijen.**

**Dat nieuwe concept van familiedossier moet op technologisch vlak op neutrale wijze worden geschreven, zodat het bestaat in een papieren en in een digitale omgeving, zulks met het oog op een eventuele integratie in het nieuwe JustiX platform<sup>1</sup>.**

#### II.6.3. Beginsel één rechter/één kamer per familie

De mogelijkheid waarin bij aanvang was voorzien (hoewel die niet perfect is, zie artikel 128 van het oorspronkelijk voorstel 53-682/001 dat voorzag in een aanpassing van artikel 90 van het Gerechtelijk Wetboek) op grond waarvan de voorzitter de zaak bij de verdeling van de zaken toevertrouwt aan een kamer die reeds is opgetreden in hetzelfde familiedossier, is uit het ontwerp geschrapt. Die mogelijkheid moest het meest aanleunen bij het concept één rechter/één kamer per familie. De reden voor die schrapping wordt niet duidelijk.

Tevens moet worden opgemerkt dat de uitdrukking "dossier inzake jeugdbescherming" nergens anders in het Gerechtelijk Wetboek (en misschien zelfs in het ganse Belgische recht) voorkomt.

**Mevrouw de Minister van Justitie heeft haar administratie ermee belast, het voorstel te herschrijven in die zin dat de mogelijkheid tot verdeling van de zaken tussen de kamers opnieuw wordt ingevoerd, teneinde het beginsel van één rechter/één kamer per familie weer in te voeren. Hierbij dient voor de verdeling van tussen de kamers in de mate van het mogelijke toepassing te worden gemaakt van de criteria uit de territoriale bevoegdheidsgrond van artikel 638, § 2, Ger.W., dat dit principe vertaalt op het niveau van de rechtbank. Bij de formulering van het concept moet gebruik worden gemaakt van de term "dossier inzake jeugdbescherming" die in artikel 90 wordt gebruikt.**

#### II.6.4. Het horen van minderjarigen

Het recht op het horen van minderjarigen wordt geregeld in de artikelen 159 tot 162 van het ontwerp.

Het eerste lid van artikel 1004/1 van het Gerechtelijk Wetboek, ingevoegd bij artikel 161, vereist enkele verduidelijkingen, in die zin dat de minderjarige enkel moet worden gehoord in de zaken die persoonlijk op hem betrekking hebben.

---

<sup>1</sup> Digitaal platform voor gegevensuitwisseling naar het voorbeeld van e-Health. Verschillende modules zoals databanken en applicaties kunnen via dit platform aan elkaar gekoppeld worden om zo stap voor stap tot een volledige informatisering van de Justitie te komen.

Bovendien wordt de reden waarom de minderjarige het recht zou hebben om het onderhoud met de rechter te weigeren niet duidelijk omschreven. Een dergelijke mogelijkheid stelt de minderjarige bloot aan de druk van de partijen opdat hij zou deelnemen aan het onderhoud, een druk die makkelijk aan de controle van de rechter ontsnapt.

De bijstand van de minderjarige door een advocaat lijkt ook onevenredig, aangezien uitdrukkelijk is bepaald dat de minderjarige na het onderhoud geen partij in het geding wordt (zie paragraaf 7 van het nieuwe artikel 1004/1 van het Gerechtelijk Wetboek).

**Gelet op wat voorafgaat, heeft Mevrouw de Minister van Justitie haar administratie ermee belast, deze bepalingen in die zin te herschrijven dat de eerste paragraaf van het nieuwe artikel 1004/1 van het Gerechtelijk Wetboek wordt verduidelijkt en dat het recht om te weigeren alsook de mogelijkheid tot aanwijzing van een advocaat worden geschrapt.**

#### II.6.5. Echtscheiding

In de artikelen 226 e.v. van het ontwerp wordt voorzien in aanpassingen van de echtscheidingsprocedures. Sommige van deze aanpassingen zijn noodzakelijk vanuit het nieuwe gegeven van de familierechtbank. Andere wijzigingen beogen de terugdringing van de persoonlijke verschijning van de partijen bij deze procedures. Men kan zich echter de vraag stellen of bepaalde wijzigingen, die niet direct gebonden zijn aan de invoering van de familierechtbank, het niet verdienen om wat dieper te worden uitgewerkt. Zo kan men zich bij artikel 223 van het ontwerp afvragen wat precies wordt bedoeld met de schriftelijke behandeling in de nieuwe eerste paragraaf van artikel 1289 van het Gerechtelijk Wetboek. Slaat dit op de schriftelijke behandeling bedoeld in artikel 755 van het Gerechtelijk Wetboek? Zo ja, wat is dan de precieze verhouding tussen het laatste lid van artikel 755 en de derde paragraaf van het nieuwe artikel 1289? Het is ook niet echt duidelijk waarom er een onderscheid wordt gemaakt tussen de echtgenoten die nog geen zes maanden gescheiden leven en zij die dit wel doen.

**Gelet hierop is de Mevrouw de Minister van Justitie van mening dat de wijzigingen aan de echtscheidingsprocedure die niet noodzakelijk verbonden zijn met de invoering van de familierechtbank, beter behandeld worden in een apart ontwerp. Dit zal de nodige ruimte geven om dit toch wel zeer belangrijke aspect op korte termijn de diepgang mee te geven die het verdient, zonder de rest van het ontwerp familierechtbanken ermee te verzwaren.**

#### II.6.6. Voorlopige tenuitvoerlegging

In de artikelen 257 en 258 van het ontwerp van wet is voorzien in de voorlopige tenuitvoerlegging van de beslissingen die de familierechtbank heeft genomen. Er kunnen vragen worden gesteld over het nut ervan, gelet op het gegeven dat de rechter reeds de mogelijkheid heeft om zich uit te spreken over de voorlopige tenuitvoerlegging (zie art. 1398 van het Gerechtelijk Wetboek).

Waarom zou de voorlopige tenuitvoerlegging krachtens de wet worden opgelegd als de partijen niet de behoefte voelen om dat te vragen? Tevens kan de vraag worden gesteld of de partijen in geval van een dergelijke "automatische" toekenning van de voorlopige tenuitvoerlegging ten volle beseffen dat de tenuitvoerlegging in dergelijke gevallen op hun eigen risico gebeurt.

**Gelet op de voorgaande overwegingen is Mevrouw de Minister van Justitie van oordeel dat de artikelen 257 en 258 moeten worden geschrapt.**

**PROJET DE LOI PORTANT CRÉATION D'UN TRIBUNAL DE LA FAMILLE ET DE LA JEUNESSE  
(S 5-1891)**

**NOTE D'ORIENTATION DE LA MINISTRE DE LA JUSTICE**

I. INTRODUCTION .....	1
II. ENUMERATION DES MATIERES PROBLEMATIQUES .....	2
II.1. Protection de la jeunesse.....	2
II.2. Structure du tribunal.....	3
II.3. Organisation judiciaire .....	3
II.3.1. Création d'une section du tribunal de la famille et de la jeunesse dans les tribunaux de première instance - Article 76 du Code judiciaire .....	3
II.3.2. Mise en place des chambres de règlement à l'amiable dans les TPI et les cours d'appel....	4
II.3.3. Greffe du tribunal de la famille et de la jeunesse.....	5
II.3.4. Intervention du Ministère public devant les justices de paix .....	6
II.3.5. Formation obligatoire du ministère public .....	6
II.3.6. Coexistence des articles 79,alinéa 8 et 90, alinéa 4 du Code judiciaire.....	6
II.3.7. Délivrance de copie par le greffe de la justice de paix.....	6
II.4. Compétences matérielles .....	7
II.4.1. L'autorité compétente.....	7
II.4.2. Amélioration de la lisibilité et de la cohérence des dispositions attributives de compétences .....	7
II.5. Compétences territoriales .....	8
II.5.1. Article 638 du Code judiciaire. ....	8
II.5.2. Art. 638bis du Code judiciaire .....	10
II.6. Procédure .....	11
II.6.1. Le Chapitre Xbis du Livre IV du Titre IV du Code judiciaire : les procédures relatives aux droits et devoirs qui naissent de la filiation, du mariage ou de la cohabitation légale .....	11
II.6.1.1. La portée de cette procédure .....	11
II.6.1.2. Article 1253ter/1 du Code judiciaire – Information aux parties .....	11
II.6.1.3. Articles 1253ter/2 et 1253ter/3 du Code judiciaire – Comparution en personne .....	11
II.6.1.4. La conciliation.....	12
II.6.1.5. Cas urgents .....	13
II.6.1.6. Le contentieux au provisoire .....	14
II.6.2. Le dossier familial.....	14
II.6.3. Principe un juge/une chambre par famille.....	16
II.6.4. Audition de mineurs.....	16
II.6.5. Divorce .....	16
II.6.6. Exécution provisoire .....	17

## **I. INTRODUCTION**

La présente note a pour objet de rencontrer les principaux problèmes soulevés par la proposition de loi portant création d'un tribunal de la famille et de la jeunesse (DOC 0682/001).

A cet égard, la proposition de loi votée le 20 juillet 2011 par la Chambre et transmise au Sénat (DOC 0682/018) a été prise comme point de départ.

En outre, les grandes lignes des orientations de Madame la Ministre de la Justice sont présentées aux membres de la Commission de la justice du Sénat pour chacune des matières problématiques en vue de l'adaptation du texte.

Il convient de souligner qu'il résulte de l'examen approfondi des textes adoptés non seulement des problèmes portant sur le fond, mais que la qualité technique du projet semble devoir faire l'objet d'amélioration. Une vérification complète est indispensable, tant sur le plan de la légistique que de la traduction.

Vu les nombreux amendements que cela entraînera et les nombreux amendements qui ont déjà été apportés, il existe un risque de voir les travaux parlementaires devenir illisibles.

Il semble, dès lors, indiqué de proposer à Mesdames et Messieurs les Sénateurs membres de la Commission de la Justice d'héberger toutes ces modifications dans un amendement global.

**Enfin, il convient de souligner que ce projet n'est pas isolé. Il convient de tenir compte de l'interaction avec d'autres projets de loi, tels par exemple le projet de loi réformant les régimes d'incapacité et instaurant un nouveau statut de protection conforme à la dignité humaine (DOC 53-1009).**

## **II. ENUMERATION DES MATIERES PROBLEMATIQUES**

### **II.1. Protection de la jeunesse**

Le volet concernant la protection de la jeunesse est contenu dans les articles 259 et suivants du projet de loi.

Concernant les problèmes relatifs à ce volet, il peut être renvoyé à la note de monsieur P. Rans, avocat général près le parquet de la cour d'appel de Bruxelles. Cette note plaide pour la suppression complète, dans le projet de loi, des dispositions concernant la loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse.

Il convient également de souligner que l'accord de gouvernement du 1<sup>er</sup> décembre 2011 prévoit que le droit sanctionnel de la jeunesse sera communautarisé dans les matières suivantes :

- définition de la nature des mesures pouvant être prises à l'égard de mineurs ayant commis un fait qualifié d'infraction ;
- règles de dessaisissement ;
- règles de placement en établissement fermé ;
- les établissements fermés, selon des modalités à déterminer.

On travaille actuellement à l'énumération des compétences à transférer aux Communautés, aux modalités de ce transfert et au genre de difficultés susceptibles de survenir.

La forme que revêtira la nouvelle loi sur la protection de la jeunesse n'est donc pas encore claire pour le moment (restera-t-elle une loi séparée ou les dispositions restantes figureront-elles dans le Code judiciaire p. ex. ?). De toute façon, un changement en profondeur interviendra et le fait de ne pas reprendre les dispositions concernant la loi sur la protection de la jeunesse dans la proposition de loi sur les tribunaux de la famille évitera par conséquent d'effectuer un double travail.

**Madame la Ministre de la Justice estime dès lors qu'il est indiqué de ne pas apporter de changements à la loi relative à la protection de la jeunesse dans le projet de loi concernant le tribunal de la famille, sauf en ce qui concerne le transfert des compétences civiles matérielles du tribunal de la jeunesse ainsi que les éventuels fors de compétences territoriales et les règles procédurales y afférentes.**

## **II.2. Structure du tribunal**

Le fait que le projet de loi prévoit que le tribunal de première instance comprendra une ou plusieurs chambres de la famille, une ou plusieurs chambres de la jeunesse et une ou plusieurs chambres de règlement à l'amiable n'est pas compatible avec la structure du tribunal de première instance qui regroupe les différents types de chambres existantes (civiles, correctionnelles, de la jeunesse et de l'application des peines) en des tribunaux portant le même nom (tribunal civil, tribunal correctionnel, tribunal de la jeunesse, TAP).

Un des buts recherchés par le projet étant de regrouper certaines matières familiales au sein du tribunal de première instance. La création d'une section du tribunal de la famille et de la jeunesse n'a pas en soi de plus-value.

**Madame la Ministre propose également vu les éléments repris au point II.1. et II.4.1., de maintenir l'actuelle section de la jeunesse et de compléter la structure des tribunaux de première instance par des chambres de la famille formant le tribunal de la famille. Des explications supplémentaires relatives à son organisation sont reprises sous le point II.3.**

## **II.3. Organisation judiciaire**

### **II.3.1. Création d'une section du tribunal de la famille et de la jeunesse dans les tribunaux de première instance - Article 76 du Code judiciaire**

Le projet de loi remplace la section du TPI appelée tribunal de la jeunesse par une section du tribunal de la famille et de la jeunesse qui se subdivise elle-même en 3 parties :

- un tribunal de la famille ;
- un tribunal de la jeunesse (dont une ou plusieurs chambres connaissent des personnes ayant fait l'objet d'un dessaisissement) ;
- la chambre de règlement à l'amiable.

Le fait que le projet divise cette section en deux tribunaux et des chambres de règlement à l'amiable rompt avec la logique actuelle du Code judiciaire qui regroupe les différents types de chambres existantes (civiles, correctionnelles, de la jeunesse et de l'application des peines) en des tribunaux portant le même nom (tribunal civil, tribunal correctionnel, tribunal de la jeunesse, TAP).

Plutôt que de regrouper les compétences en matière de jeunesse et de famille dans une seule section il convient de maintenir les chambres de la jeunesse dans une section appelée tribunal de la jeunesse et de regrouper les chambres de la famille en une section appelée tribunal de la famille.

**Madame la Ministre de la Justice propose de créer une section famille à côté de la section jeunesse.** Cette section serait composée d'une ou plusieurs chambres dont une chambre de conciliation qui se substituerait à la chambre de règlement amiable prévue par le projet.

**L'appellation juge au tribunal de la famille et de la jeunesse n'aura dans ce cas plus de sens. Madame la Ministre de la Justice propose de l'abandonner et de conserver l'actuelle dénomination « juge au tribunal de la jeunesse ».** En conséquence les modifications terminologiques qui inscrivent cette appellation dans le projet de loi devront être supprimées (par exemple la modification concernant le juge le plus ancien qui a la direction du siège et assume la répartition du service des juges de la jeunesse...).

Sachant qu'après la réforme du paysage judiciaire, les matières traitées par le tribunal de première instance pourront soit être traitées dans toutes les sections territoriales soit être attribuées à une

section géographique du TPI, mieux vaut éviter de regrouper sous un même mandat des magistrats qui, sur base de la répartition géographique de ces matières, seraient amenés à exercer leur mandat uniquement dans les chambres de la famille ou uniquement dans les chambres de la jeunesse. Il est concevable par exemple que les compétences du tribunal de la jeunesse soient traitées à Anvers et celles du tribunal de la famille à Turnhout. Dans ce cas le cantonnement des juges dans leur section géographique anéantira la souplesse voulue par l'introduction d'un mandat commun.

Sachant aujourd'hui que subsisteront après la réforme du paysage judiciaire des petits arrondissements au cadre limité, **Madame la Ministre de la Justice propose de ne pas créer un mandat spécifique de juge au tribunal de la famille.**

Prévoir un mandat spécifique de juge au tribunal de la famille impliquerait qu'en dehors du cas visé à l'article 80, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code judiciaire (empêchement) un magistrat ne pourrait exercer les fonctions de juge au tribunal de la famille qu'après avoir suivi une formation dispensée par l'IFJ, que la désignation serait faite par le Roi sur présentation de l'assemblée générale du TPI parmi les candidats ayant fait l'objet d'une proposition motivée du président du tribunal et que le renouvellement du mandat sera soumis à évaluation. L'attribution d'un mandat implique également qu'en cas de nécessités du service un juge effectif ne pourrait être désigné par ordonnance que pour une durée de 6 ans maximum.

A l'instar de ce qui prévaut généralement pour les juges siégeant dans les chambres civiles et correctionnelles, **Madame la Ministre de la Justice propose de ne pas exiger des juges qui composeront les chambres de la famille qu'ils aient suivi une formation préalable** à moins que cela ne se justifie pour siéger dans la chambre de conciliation.

Sous réserve de ce qui sera dit pour la chambre de conciliation, les juges qui siégeront dans les chambres du tribunal de la famille doivent en principe pouvoir siéger dans les autres chambres du tribunal de première instance tout comme les juges au tribunal de la jeunesse doivent pouvoir siéger dans les chambres civiles, les chambres de la famille et les chambres correctionnelles.

En vue d'éviter toute discussion, le projet devrait au besoin être modifié en vue de prévoir que le juge de la jeunesse peut siéger dans les chambres de la famille.

### II.3.2. Mise en place des chambres de règlement à l'amiable dans les TPI et les cours d'appel

L'article 109 du projet prévoit que le président du tribunal de première instance pourra décider de mettre en place des chambres de règlement à l'amiable composées d'un juge unique dénommé juge conciliateur. Celui-ci sera nommé pour 5 ans. Dans chaque ressort de cour d'appel, le premier président, sur avis du procureur général, désigne les juges conciliateurs parmi les magistrats ayant suivi une formation donnée par l'Institut de formation judiciaire.

Outre des observations purement techniques relatives à la traduction, sur le fond cette disposition appelle notamment les observations suivantes :

- il est contraire au principe d'égalité des citoyens de laisser au chef de corps la possibilité de créer des chambres de règlement à l'amiable. Puisque, selon le projet de loi, la conciliation ne peut avoir lieu que devant pareilles chambres, toute possibilité de conciliation, prévue pourtant dans de nombreuses procédures familiales, semble désormais impossible si le chef de corps se refuse à recourir à cette possibilité ;
- les chambres de règlement à l'amiable étant des chambres du tribunal de la famille et de la jeunesse dans lesquelles un juge siège seul, le juge conciliateur devrait être un juge au tribunal de la famille et de la jeunesse. S'agira-t-il d'un juge au tribunal de la famille et de la jeunesse désigné sur base de l'article 80, alinéa 3 du code judiciaire pour le ressort de la cour d'appel qui serait obligé de suivre une

seconde formation ? Si tel n'est pas le cas une telle désignation requiert le consentement de l'intéressé ;

- la désignation comme juge conciliateur pour une durée de 5 ans se concilie mal avec les désignations par ordonnance dont la durée est de maximum 2 ans, certes renouvelables 2 fois ;
- le fait de régler dans le même article la composition du tribunal et le mode de désignation des membres des chambres n'est pas conforme à la structure actuelle du code ;
- dès lors qu'une formation est rendue obligatoire pour pouvoir exercer la fonction de juge conciliateur une telle mission ne doit pas pouvoir être exercée pendant un an par un magistrat n'ayant pas suivi la formation.

Le projet ne précise pas comment et par qui le juge conciliateur sera évalué.

La création d'une chambre de conciliation au niveau de la cour d'appel appelle des observations du même type.

**Les chambres de conciliation étant mises en place pour les matières familiales uniquement, Madame la Ministre de la Justice propose que cette chambre soit reprise parmi les chambres du tribunal de la famille et parmi les chambres de la famille de la cour d'appel.** La composition variable de cette chambre en fonction de l'intervention antérieure des juges ou conseillers composant cette chambre dans des dossiers famille ne soustrait pas cette fonction de la division du tribunal ou de la cour en chambres.

Une chambre de conciliation devra être mise en place dans chaque TPI et chaque cour et la désignation du magistrat qui y siègera sera une compétence du président du tribunal ou du premier président de la cour qui, à suivre le projet de loi, serait obligé de désigner un magistrat ayant suivi une formation particulière.

Sachant que le nombre de magistrats qui suivront la formation obligatoire pour tout magistrat souhaitant exercer la fonction de juge conciliateur sera nécessairement limité dans chaque tribunal et chaque cour, **Madame la Ministre de la Justice propose de permettre à un magistrat n'ayant pas suivi la formation de siéger à titre exceptionnel dans cette chambre ou de supprimer la formation obligatoire.**

### II.3.3. Greffe du tribunal de la famille et de la jeunesse

La question se pose de savoir si l'intention du législateur est de mettre en place une nouvelle subdivision du greffe du tribunal de première instance bien que conformément à l'article 157 du Code judiciaire il y a un greffe par juridiction.

**Les références à un greffe du tribunal de la famille et de la jeunesse doivent être omises de l'article 285 du projet et la terminologie doit être harmonisée.** La mention d'un greffe du tribunal de la famille, comme c'est le cas dans différents articles du projet (2, 6, 18...), peut se justifier dès lors qu'une section de la famille est créée au sein du TPI. Il convient toutefois de déterminer en termes d'organisation voire de réorganisation des services du greffe les conséquences de l'inscription dans la loi d'un greffe du tribunal de la famille.

**Cette question doit être replacée dans le contexte plus large de la réforme du paysage judiciaire** dans laquelle les actuels lieux d'audiences deviendront des sections, ce mot pouvant viser une section géographique compétente dans toute matière qui relève de la compétence du tribunal ou une subdivision territoriale du tribunal compétente dans une matière ou plusieurs matières déterminées. Replacée dans ce contexte, mieux vaut uniquement faire mention du greffe.

Le projet ne prévoit pas d'augmentation des cadres des greffes des TPI alors que le greffe du tribunal de la famille doit informer de la possibilité de médiation ou d'un autre mode alternatif de résolution amiable, fournir des articles du code, une brochure, une liste des médiateurs, des renseignements, ...

#### II.3.4. Intervention du Ministère public devant les justices de paix

Les dispositions relatives à l'organisation judiciaire reprises dans le Code judiciaire excluent la présence du ministère public auprès du juge de paix bien que celui-ci prenne déjà aujourd'hui d'importantes décisions en matière familiale. Dans certaines matières, le juge de paix peut cependant requérir du procureur du Roi l'obtention d'informations utiles à l'exercice de son pouvoir juridictionnel (voyez l'article 412 du code civil). Le fait que les matières familiales sont considérées comme des affaires intéressant l'ordre public ne fait aujourd'hui déjà pas obstacle à la compétence du juge de paix.

Cependant la présence obligatoire du ministère public à l'audience mettra en péril le bon fonctionnement du ministère public, qui sera obligé de se déplacer dans les différentes justices de paix situées sur tout le territoire de l'arrondissement judiciaire et entraînera d'importants frais de déplacement supplémentaires.

**Madame la Ministre de la Justice se réjouit dès lors que l'article 170 initial de la proposition de loi (doc 53-682/001) ne figure plus dans le projet. Toutefois, l'article 119 de la proposition doit également être réexaminé et adapté à la lumière des objections pratiques précitées. A cet égard, Madame la Ministre de la Justice est d'avis qu'il faut prévoir une disposition établissant que les demandes visées à l'article 764, alinéa 1<sup>er</sup>, 1° et 2°, du Code judiciaire doivent toujours être communiquées au ministère public (également celles devant le juge de paix), qui pourra alors, s'il échet, émettre un avis ou communiquer les éléments utiles des dossiers de familles auxquels il a accès.**

#### II.3.5. Formation obligatoire du ministère public

Les modifications relatives à la loi sur la protection de la jeunesse seront supprimées du projet de loi suite à l'avis du ministère public et à la future communautarisation des matières énoncées dans la note de politique générale. **Les dispositions relatives au ministère public insérées dans le Code judiciaire par les articles 118, 144 et 151 du projet doivent être supprimées. Par conséquent Madame la Ministre propose que la formation obligatoire pour les magistrats du ministère public, qui est contraire au caractère indivisible du ministère public, ne soit pas maintenue.**

#### II.3.6. Coexistence des articles 79, alinéa 8 et 90, alinéa 4 du Code judiciaire

Il existe une contradiction entre l'article 79, alinéa 8, du Code judiciaire qui attribue à un juge au tribunal de la famille et de la jeunesse la direction de cette section tandis que l'article 90 du Code judiciaire tel que modifié par le projet de loi confie au président du TPI le soin de veiller, dans la mesure du possible, à ce qu'un même juge ne puisse connaître d'un dossier familial et d'un dossier protectionnel concernant le même mineur.

Cette contradiction disparaît dès lors que sont mises en place des chambres de la famille composées de magistrats désignés par le président du tribunal.

#### II.3.7. Délivrance de copie par le greffe de la justice de paix

Il n'est pas logique dans l'article 3 du projet que le greffe de la justice de paix délivre les copies d'un registre déposé auprès du tribunal de la famille.

## II.4. Compétences matérielles

### II.4.1. L'autorité compétente

L'optique du présent projet est de confier l'ensemble des litiges familiaux à deux juridictions distinctes, selon une clé de répartition qui correspond à certains objectifs à atteindre. Les deux juridictions concernées sont le tribunal de la famille et la justice de paix.

Pourtant, le projet de loi fait quelques allusions au tribunal de la famille et de la jeunesse, section du tribunal de première instance qui « chapeaute » le tribunal de la famille et le tribunal de la jeunesse. Cette dernière serait habilitée à exercer certaines prérogatives indispensables à l'exercice de certaines compétences reconnues à ces deux tribunaux.

L'identification précise de la juridiction qui sera appelée à traiter le contentieux familial est fondamentale : soit on confie l'ensemble des procédures familiales *stricto sensu* au tribunal de la famille et de la jeunesse, soit on les confie au tribunal de la famille.

Même si certains juges au tribunal de la famille et de la jeunesse sont éventuellement appelés à siéger tant au tribunal de la famille qu'au tribunal de la jeunesse, les procédures judiciaires se dérouleront devant l'un ou l'autre tribunal selon des règles procédurales qui diffèrent fondamentalement en raison de leur objet. En outre, ils disposent de pouvoirs d'investigation spécifiques afin de mener à bien les objectifs propres que la loi leur a assignés. Ce seront ces tribunaux qui trancheront les litiges, tantôt en matière familiale, tantôt en matière protectionnelle.

C'est pourquoi **Madame la Ministre est d'avis que toute allusion au tribunal de la famille et de la jeunesse (dont la structure elle-même pourrait être remise en question si l'on juge les arguments pertinents développés aux points II.2 et II.3) devrait être écartée pour ne retenir que la compétence du tribunal de la famille si le litige concerne une des matières dont le traitement lui a été expressément confié.**

### II.4.2. Amélioration de la lisibilité et de la cohérence des dispositions attributives de compétences

On peut encore relever plusieurs contradictions qui touchent à l'attribution des compétences matérielles des juridictions familiales (tant le tribunal de la famille que le juge de paix). Elles découlent, pour l'essentiel, du fait que ces dispositions font référence à certains modes introductifs d'instance qui divergent de ceux qui sont spécifiés dans l'une ou l'autre procédure judiciaire applicables pourtant au même contentieux.

Certaines réglementations, pourtant touchées par le présent projet de loi, n'ont pas encore été adaptées au transfert de compétence proposé par celui-ci (en particulier les articles qui concernent la reconnaissance/l'exécution des actes de l'état civil ou leur transcription dans le Code de droit international privé). Elles devront l'être pour éviter des différences de traitement injustifiées entre litiges de même nature.

En outre, d'autres législations votées entre-temps ont apporté des modifications au régime d'attribution des compétences familiales sur lequel le projet s'était fondé (réforme des liquidations-partages, éloignement temporaire du domicile conjugal en cas de violences domestiques,...). Le projet de loi devra être amendé du moins si, après analyse, la nouvelle répartition des compétences matérielles proposée par les lois récentes ou la répartition des compétences proposée par celui-ci sont en désaccord avec les objectifs que le législateur entend privilégier à l'heure actuelle.

**Madame la Ministre entend privilégier la suppression de toute allusion aux modes introductifs d'instance dans les dispositions attributives de compétences. Ces modes seront tantôt régis**

**par les dispositions de procédures familiales déjà existantes ou définies dans le projet de loi, tantôt par le droit commun. Par conséquent, elle chargera l'administration d'adapter le texte en ce sens.** En effet, les dispositions concernées sont des dispositions attributives de compétences matérielles aux juridictions, et non des dispositions procédurales. Si le projet souhaite déroger aux principes de droit commun ou à ceux énoncés actuellement dans une procédure familiale, il lui est loisible d'introduire ces modalités introductives dans de nouvelles dispositions ou de modifier les dispositions existantes. **Madame la Ministre souligne que cette solution favoriserait également un regroupement de l'ensemble des compétences du tribunal de la famille dans un seul article, d'autant que bon nombre de compétences qui lui sont reconnues principalement dans les articles 135 et 136 du projet font double emploi ou constituent des compétences accessoires aux compétences générales qui lui sont reconnues. Vu ce qui précède, l'administration aura également pour tâche de réécrire les articles concernés et d'améliorer la lisibilité du régime proposé, en regroupant l'ensemble des attributions du tribunal de la famille dans un seul article.**

**Vu ce qui précède, Madame la Ministre estime nécessaire de procéder à un nouvel examen minutieux de l'ensemble des législations concernées par la présente réforme afin de s'assurer qu'à ce jour les dispositions du projet soumis à la Commission soient en parfaite concordance avec celles qui ont été modifiées par de nouvelles lois adoptées et entrées en vigueur depuis le dépôt de la proposition de loi à la Chambre des Représentants. Elle veillera à ce que l'ensemble des dispositions attributives de compétences constituent un tout cohérent.**

## **II.5. Compétences territoriales**

### **II.5.1. Article 638 du Code judiciaire.**

Le nouvel article 638 du Code judiciaire, inséré par l'article 150 de la proposition de loi, pose différents problèmes. Ces problèmes sont brièvement énumérés ici et seront ensuite examinés plus en détail :

1° l'article est trop axé sur l'enfant, en ce sens que la localisation géographique de l'enfant est également utilisée comme critère dans des causes qui ont peu ou pas de rapport avec l'enfant ou dans des causes dans lesquelles il est peut-être préférable d'utiliser un autre critère (la localisation d'un bien p. ex.) ;

2° la définition de résidence habituelle n'est pas bonne ;

3° l'article n'apporte pas de solution à la question de savoir quel juge est compétent lorsqu'il y a plusieurs enfants et différents domiciles ou résidences ;

4° l'article est mal traduit et contient des erreurs légistiques (renvoi au droit commun) ;

5° l'étendue du champ d'application de l'article 638 pose la question de savoir si les articles 565 et 566 du Code judiciaire ne doivent pas de nouveau être réexaminés (litispendance et connexité).

1° Sauf exceptions reprises dans le § 3 de cet article, il y privilégie le domicile ou à défaut, la résidence habituelle du mineur comme critères fondant la compétence du tribunal de la famille une fois qu'un couple a des enfants. Si tel n'est pas le cas, le projet de loi renvoie au droit commun (articles 624 et suivants du Code judiciaire). En soi, cette référence au droit commun est déjà une erreur légistique.

Les rapports entre l'article 638 et le droit commun, décrits par le projet de loi, devraient être réexaminés, ne fût-ce que parce que certains litiges entre parties qui ont des enfants ne les concernent pas directement – voire pas du tout – mais visent plutôt les intérêts de leurs parents. Dans ce cas, les critères territoriaux énoncés à l'article 638 reposent plus sur une situation de fait que sur des considérations objectives qui cherchent à traduire un certain équilibre entre les intérêts en présence. Ces considérations objectives commanderaient notamment que les critères territoriaux

soient favorables à la partie qui se trouve dans une situation précaire. Si le conflit ne concerne qu'indirectement un mineur, la différence de traitement entre parties ayant des enfants et celles n'en ayant pas peut paraître disproportionnée et difficilement justifiable : pourquoi, dans cette hypothèse, un couple avec enfant ne pourrait-il pas se prévaloir des critères territoriaux issus du droit commun, plus adaptés à leurs besoins, alors qu'un couple sans enfant le pourrait ?

En outre, même si le litige concerne directement les enfants, la référence au domicile ou à la résidence habituelle ne garantira pas forcément la saisine de la juridiction de proximité de l'enfant, voire la saisine d'une quelconque juridiction. En effet, le projet de loi n'envisage pas le cas où l'enfant n'a ni de domicile, ni de résidence habituelle sur le territoire belge. Tel sera le cas quand l'enfant n'a ni domicile ni résidence durable en Belgique (par exemple, les gens du voyage, enfants réfugiés, enfants déplacés illégalement).

Enfin, alors que le projet de loi cherche à garantir au mieux les intérêts de l'enfant, le domicile ou la résidence habituelle de l'enfant ne sont pas toujours les critères territoriaux les plus aptes à le protéger (on peut citer comme exemple les litiges concernant ses biens immobiliers, qui peuvent se situer dans un autre arrondissement judiciaire). En outre, cela n'a aucun sens d'y intégrer un parallélisme avec la compétence territoriale du tribunal de la jeunesse, qui continuera à fonctionner en tant qu'entité séparée.

2° La définition de résidence habituelle employée à l'article 638, § 1<sup>er</sup>, alinéa 2, semble assez éloignée de la réalité. On peut difficilement imaginer qu'un mineur a des circonstances de "nature professionnelle qui révèlent des liens durables avec un lieu ou la volonté de nouer de tels liens". La détermination de la notion de résidence habituelle risque d'aller à l'encontre du vœu de la Cour de Justice de l'Union européenne d'en faire une notion autonome, dont le sens serait défini au cas par cas par les seules autorités saisies du litige (cfr notamment un arrêt concernant le sens à donner à cette notion en cas de litige relatif à une mesure en matière de protection de la personne de l'enfant. C.J.C.E., 2 avril 2009, n° C-523/07, Question préjudicielle posée par la Cour suprême de Finlande à la Cour, *Rec.*, 2009, p. I-02805 et s., § 38).

3° Ensuite, l'article n'apporte pas de solution adéquate à la question de savoir quel juge est compétent lorsqu'il y a plusieurs enfants et différents domiciles ou résidences. La tentative de solution semble plutôt ne prendre en compte que les situations où plusieurs tribunaux sont déjà saisis du litige. Le renvoi aux règles de connexité confirme cette lecture. Cependant, cela n'offre pas de solution claire pour les cas où aucun juge n'a encore été saisi et où une partie doit choisir entre plusieurs juges compétents. Dans de tels cas, l'article semble d'ailleurs mener à une "course au for compétent".

4° L'article contient un renvoi au droit commun qui est superflu par définition (alinéa 4 du paragraphe 1<sup>er</sup>) et qui est en outre mal traduit. Ainsi, le texte français du paragraphe 2 dispose qu'aucune voie de recours n'est possible, tandis que le texte néerlandais ne semble exclure que l'appel.

5° Il serait également judicieux de soumettre les articles modifiés 565 et 566 du Code judiciaire (art. 131 et 132 du projet de loi) à un nouvel examen. La question qui se pose est de savoir si la priorité absolue du tribunal de la famille doit encore être maintenue en cas de litispendance ou de connexité, dès-lors qu'il a été décidé d'étendre particulièrement la règle de compétence territoriale de l'article 638 et de ne pas uniquement l'appliquer aux causes relatives aux mineurs. L'on peut également se poser la question de savoir pourquoi la priorité est donnée au juge de paix par rapport aux tribunaux situés plus haut dans la hiérarchie.

**Compte tenu des considérations précitées, Madame la Ministre de la Justice estime que l'article 638 du Code judiciaire proposé doit être réécrit dans la mesure où une compétence territoriale déterminée en fonction de l'enfant devrait être supprimée en raison de l'absence de toute plus-value. A cet égard, il convient toutefois de prêter une attention particulière aux**

**compétences civiles du tribunal de la jeunesse qui sont transférées au tribunal de la famille et qui nécessitent peut-être l'élaboration d'une compétence territoriale séparée parallèlement à l'article 44 de la loi relative à la protection de la jeunesse.**

**La compétence territoriale basée sur le traitement antérieur d'une demande entre des mêmes parties, actuellement contenue dans le paragraphe 2 de l'article 638 proposé, doit en effet être conservée vu qu'elle joue un rôle crucial dans le développement du principe d'un juge par famille. La possibilité de renvoyer l'affaire au tribunal de la famille d'un arrondissement doit être examinée plus en détail. Un élargissement peut éventuellement être envisagé, prévoyant une sorte de système de cascade, à savoir :**

- la possibilité pour le juge de renvoyer l'affaire si toutes les parties le demandent, à moins que ce renvoi soit contraire aux intérêts de l'enfant ;
- la possibilité pour le juge de renvoyer l'affaire à la demande d'une partie, si cela est dans l'intérêt de l'enfant ou d'une bonne administration de la justice ;
- la possibilité pour le juge de renvoyer l'affaire d'office dans l'intérêt de l'enfant.

**Les erreurs légistiques et de traduction doivent être supprimées et les modifications apportées aux articles 565 et 566 doivent être réexaminées en vue d'accorder une priorité sur la base du principe plus pertinent d'un juge par famille.**

#### II.5.2. Art. 638bis du Code judiciaire

Selon le prescrit de l'article 638*bis* nouveau du Code judiciaire, le juge de paix compétent serait le juge du domicile ou à défaut de la résidence habituelle d'une personne incapable, et ce, quelle que soit la cause dont il serait saisi et qui le concernerait.

Le libellé de cet article donne à penser que la compétence du juge de paix serait systématiquement fonction du domicile ou de la résidence habituelle de la personne incapable, même si le litige dépasse le contexte familial. Même si la *ratio legis* de cet article est vraisemblablement de créer un parallèle avec le nouvel article 638 du Code judiciaire qui détermine la compétence territoriale du tribunal de la famille, cette intention ne ressort pas clairement du texte ; la jurisprudence risque dès-lors de lui donner une portée plus large – compétence exclusive du juge de paix – que celle que le législateur souhaite lui donner.

Les critères de compétence territoriale du juge de paix retenus par le texte posent des difficultés à plus d'un titre.

L'article 638*bis* se réfère à la résidence habituelle mais cette notion, à l'inverse de ce qui est prévu dans l'article 638, n'y est pas définie. Le Code judiciaire ne définit que le domicile et la résidence mais pas la résidence habituelle. Quelle portée doit-on donner à cette notion alors que les notions de domicile et résidence, telles que définies dans le Code judiciaire, se complètent et ne nécessitent pas l'introduction d'un nouveau critère de compétence territoriale portant sur l'établissement d'un incapable ?

En outre, le projet de loi, en introduisant ce nouvel article dans le Code judiciaire, n'a pas abrogé ou adapté d'autres dispositions du Code judiciaire ou du Code civil qui préfèrent d'autres critères de compétences territoriales que retenus par l'article 638*bis*. Il n'a pas intégré non plus le fait que les notions utilisées n'ont pas le même sens dans le Code civil et dans le Code judiciaire (par exemple, le domicile).

Il semble dès lors opportun de supprimer cette disposition. Cette solution se justifie par la complexité de déterminer des critères territoriaux uniformes pour l'ensemble des incapables parce que les critères attachés à chaque « classe » d'incapables obéissent à des logiques particulières et sont

fonction de la spécificité de la protection à leur assurer. Néanmoins, il ne faut pas perdre de vue, à ce sujet, l'importante réforme du régime des incapables, en cours de discussion au Parlement, qui vise à créer un statut de protection global de ceux-ci (voir la proposition de Loi « instaurant un statut de protection global des personnes majeures incapables (DOC 53 1009/001) dont question plus haut).

**Vu ce qui précède, Madame la Ministre de la Justice est d'avis que les dispositions de l'article 151 du projet de loi doivent être supprimées.**

## **II.6. Procédure**

### **II.6.1. Le Chapitre Xbis du Livre IV du Titre IV du Code judiciaire : les procédures relatives aux droits et devoirs qui naissent de la filiation, du mariage ou de la cohabitation légale**

#### II.6.1.1. La portée de cette procédure

Certaines règles de ce chapitre semblent concerner toute procédure familiale dont aurait à connaître un tribunal de la famille alors qu'elles s'insèrent dans un chapitre du Code judiciaire (Chapitre *Xbis*, du Livre IV de la Quatrième partie du Code judiciaire) qui ne concerne que certains contentieux familiaux à savoir les demandes relatives aux droits et devoirs qui naissent de la filiation, du mariage et de la cohabitation légale.

**Madame la Ministre de la Justice est dès lors convaincue de la nécessité de préciser la portée du Chapitre Xbis.**

#### II.6.1.2. Article 1253ter/1 du Code judiciaire – Information aux parties

Bien que l'intention soit louable, cet article paraît tout autant superflu qu'inséré au mauvais endroit.

Il est superflu étant donné que l'article 156 du projet, qui modifie l'article 731 du Code judiciaire, prévoit déjà l'information aux parties quant aux formes disponibles de règlement alternatif des litiges.

Il est inséré au mauvais endroit car il se rapporte à toutes les matières qui sont de la compétence du tribunal de la famille, alors qu'il est placé dans un chapitre qui ne porte que sur quelques matières seulement (la filiation, le mariage et la cohabitation légale).

**Madame la Ministre de la Justice estime dès lors que cet article doit être supprimé et que l'information aux parties doit être élaborée ailleurs et de manière plus centralisée.**

#### II.6.1.3. Articles 1253ter/2 et 1253ter/3 du Code judiciaire – Comparution en personne

Les articles 216 et 217 du projet règlent de manière peu claire la comparution en personne des parties, ce qui peut donner naissance à beaucoup d'insécurité. Ces articles, et surtout l'article 217, semblent en outre contenir beaucoup d'éléments superflus, en ce sens qu'ils contiennent des dispositions qui font double emploi avec des dispositions déjà existantes.

C'est essentiellement le dernier alinéa de l'article 216 insérant un nouvel article 1253ter/2 dans le Code judiciaire qui pose question. Il semble introduire un nouveau mode d'homologation de l'accord des parties, pour autant que l'accord ait été rédigé par un avocat, un notaire ou un médiateur agréé. L'homologation de l'accord par un médiateur agréé est toutefois déjà réglée dans la septième partie du Code judiciaire ; pour les autres accords, il peut être renvoyé aux techniques de conciliation, pour lesquelles un procès-verbal exécutoire de conciliation est dressé, et au jugement actant l'accord visé à

l'article 1043 du Code judiciaire. Ce dernier alinéa est donc superflu et ne peut que semer une confusion supplémentaire.

Le dernier paragraphe de l'article 1253ter/3 nouveau, inséré par l'article 217 du projet, pose un problème identique. Une homologation qui ne semble offrir aucune plus-value et qui ne crée au contraire qu'une insécurité juridique est également introduite.

L'article 217 est de surcroît étrange et semble comporter un certain nombre d'éléments superflus.

Tout d'abord, il n'est pas évident d'en déterminer vraiment la réelle plus-value, par rapport à l'article 216. L'on semble pouvoir déduire du premier paragraphe de l'article 1253ter/3 qu'il s'agit d'une sorte de comparution en personne des parties en vue d'évoquer la possibilité de parvenir à un accord. On ne voit pas clairement pourquoi cela ne pourrait pas se produire lors de l'audience d'introduction, pour laquelle l'article 216 prévoit déjà une comparution en personne et où l'article 156 du projet prévoit une information des parties sur "la possibilité de résoudre leur litige par le biais de la conciliation, de la médiation, ou de tout autre mode de résolution amiable des conflits". La sanction prévue pour la non-comparution à cet entretien semble également plutôt disproportionnée.

Le deuxième paragraphe de l'article 1253ter/3 paraît totalement superflu. C'est une sorte de copie des procédures existantes de conciliation énoncées aux articles 731 et suivants. Sa plus-value n'apparaît pas.

Il en va de même pour le troisième paragraphe de l'article 1253ter/3. Il semble tendre vers l'introduction d'une sorte de période de réflexion pour les parties afin d'examiner si d'autres modes de résolution des conflits ne peuvent pas apporter un soulagement. Dans la mesure où un tel ajournement est déjà possible actuellement, il ne paraît pas opportun de l'inscrire dans une disposition légale supplémentaire.

**Vu les éléments précités, Madame la Ministre de la Justice est d'avis que le dernier paragraphe de l'article 216 ainsi que l'article 217 du projet doivent être supprimés.**

#### II.6.1.4. La conciliation

La modification des règles en vigueur en matière de conciliation instaurée par l'article 156 du projet de loi est de nature à engendrer des problèmes. Le rôle actuel, plutôt passif, du juge dans une conciliation permettant le règlement direct de l'affaire lorsque les parties sont parvenues elles-mêmes à un accord est rendu impossible au tribunal de la famille en raison du renvoi pratiquement obligatoire à une chambre de règlement à l'amiable. Le juge du fond ne peut donc plus simplement mettre fin lui-même au litige en faisant figurer l'accord dans le procès-verbal de conciliation, ce qui implique évidemment un gaspillage de temps et de moyens.

En outre, dans la vision du projet de loi, la conciliation ressemble plutôt à une sorte de médiation judiciaire. Indépendamment du fait que la médiation judiciaire n'a pas vraiment sa place dans les articles concernant la conciliation classique, la médiation judiciaire en tant que technique est malaisée à gérer. Premièrement parce que le rôle et l'image du juge en tant qu'arbitre indépendant de litiges s'estompent. Deuxièmement parce que cela impliquerait qu'une partie du travail confié avec succès aujourd'hui aux médiateurs agréés reviendrait au pouvoir judiciaire et que sa charge de travail augmenterait donc à nouveau.

Toutefois, comme déjà indiqué plus haut, l'objectif de Madame la Ministre de la Justice est de conserver et de rendre obligatoire la chambre de règlement à l'amiable, et ce en vue d'un règlement rapide des cas où les parties sont elles-mêmes parvenues à un accord.

**L'intention de Madame la Ministre de la Justice est dès lors de réécrire le texte en ce sens que la conciliation classique doit rester une possibilité, y compris pour le juge du fond de la famille. Parallèlement, il doit être possible pour les parties de s'adresser à la chambre de règlement à l'amiable (qui doit peut-être être appelée autrement) afin d'obtenir sans délai un procès-verbal de conciliation au lieu de devoir attendre l'audience suivante prévue devant le juge du fond. A cet égard, Madame la Ministre envisage également, comme à l'article 1736, alinéa 3, du Code judiciaire, de mentionner la contrariété à l'intérêt des enfants mineurs comme motif de refus possible. Dans un premier temps, la chambre de conciliation n'exercera son office que s'il s'agit d'affaires familiales, mais à terme, il serait envisageable d'étendre son champ d'action, voire même de le généraliser. A la lumière de ce qui précède, il serait préférable d'introduire les différentes dispositions procédurales y afférentes au sein de celles qui visent la conciliation (articles 731 et s.). Enfin, il faudrait ultérieurement mener une étude sur la présence du ministère public près la chambre de conciliation.**

#### II.6.1.5. Cas urgents

La manière dont le projet a réglé les cas urgents dans son article 218 est confuse.

Premièrement, aucune distinction claire n'est maintenue entre les procédures d'urgence, d'une part, et les mesures (provisoires), d'autre part (voir commentaire plus bas dans le texte).

Deuxièmement, la version proposée de l'article 584 du Code judiciaire (voir art. 137 du projet) peut donner, à tort, l'impression que le président du tribunal de première instance est une sorte d'intermédiaire unique pour les affaires urgentes, dans le cadre desquelles il traite lui-même uniquement les cas d'absolue nécessité et transmet le reste au tribunal de la famille. Il va de soi qu'il est souhaitable que le tribunal de la famille soit directement saisi des affaires urgentes.

Troisièmement, une procédure pour les affaires urgentes figure à l'article 1253*ter*/4 nouveau du Code judiciaire (voir article 218 du projet de loi). Cet article établit une distinction entre les affaires "réputées urgentes" et "l'urgence invoquée". Bien que cet article ait été fortement amélioré par rapport à la proposition de loi déposée (DOC 682/001), sa formulation demeure singulière et contient des éléments superflus. Il serait souhaitable que les termes employés au premier paragraphe, traitant de l'urgence invoquée, soient identiques à ceux actuellement repris à l'article 584 du Code judiciaire. Il s'agit en effet de la même compétence, même si elle n'est en l'occurrence plus exercée par le président. La raison pour laquelle le premier paragraphe doit renvoyer à l'article 1043 n'apparaît pas clairement. Le recours explicite à l'introduction par citation ou comparution volontaire dans le deuxième paragraphe apparaît également singulier. Il s'agit en effet d'une procédure comme en référé et, en référé, la citation et la comparution volontaire ne sont pas exclues en tant que formes d'introduction d'instance. Cette mention semble donc être superflue. Le renvoi à l'article 1035, paragraphe 2, semble également être complètement superflu étant donné qu'il est d'application en tout état de cause (il s'agit en effet d'une procédure comme en référé).

Enfin, la proposition de loi fait régulièrement allusion à l'urgence, sans mentionner précisément les articles de référence, ce qui peut susciter beaucoup de confusion vu qu'il n'est pas clairement indiqué si l'on souhaite renvoyer aux dispositions de l'article 1253*ter*/4 nouveau et, dans l'affirmative, à quelle disposition de cet article.

**Madame la Ministre de la Justice fera dès lors réécrire la réglementation proposée en matière d'urgence en ce sens que :**

- 1° l'article 584 du Code judiciaire précise que le président n'a pas une fonction d'intermédiaire ;**
- 2° la suppression de certains éléments de l'article 1253*ter*/4 du Code judiciaire proposé contribue à sa clarté ;**

**3° partout où il est fait allusion dans le projet de loi à l'urgence, sans mention précise des articles, un renvoi précis est indiqué.**

**Il sera également examiné dans quelle mesure il est utile de généraliser l'application de l'article 735 du Code judiciaire pour les cas présumés urgents, il est vrai avec certaines exceptions. Cela signifierait que l'on utiliserait pour ces cas la technique des débats succincts, qui peut générer un gain de temps important.**

**Puisque les procédures en référé familial pourront se dérouler devant des juges qui ne sont pas présidents, il conviendrait d'adapter également l'article 95 du Code judiciaire.**

#### II.6.1.6. Le contentieux au provisoire

L'article 1253/5 du Code judiciaire proposé à l'article 219 du projet renvoie au "cadre des demandes urgentes". Il laisse entendre que les mesures provisoires citées ne peuvent plus être prononcées qu'en cas d'urgence (ce qu'on entend précisément par ces "demandes urgentes" n'est d'ailleurs pas clair, cela porte-t-il sur l'article 1253<sup>ter</sup>/4 proposé ?), alors qu'on peut imaginer qu'il peut être utile (voire nécessaire) de prendre des mesures provisoires même en dehors des cas d'urgence. De même, l'application des mesures provisoires mentionnées ne se limite plus aux cas définis dans la loi, ce qui donne l'impression que ces mesures peuvent être appliquées à tous les cas qui sont de la compétence du tribunal de la famille. Il est donc question tant d'une extension ("tous les cas" au lieu "des cas définis dans la loi") que d'une limitation ("uniquement en cas d'urgence" au lieu de "même si ce n'est pas urgent") de l'utilisation des mesures provisoires, et les deux semblent vivement déconseillés.

Le caractère de ces mesures (provisoires ou définitives) n'est pas non plus clairement défini pas plus que le fait de savoir si toutes les mesures énumérées (qui sont d'ailleurs exemplatives) peuvent être imposées dans tous les cas.

Il est également préférable de renvoyer clairement aux possibilités déjà offertes par l'article 19, alinéa 2, du Code judiciaire afin de régler provisoirement la situation des parties, même s'il ne fait aucun doute que les juges énuméreront un certain nombre de mesures spécifiques axées sur cette matière particulière.

Enfin, il est à noter que le texte fait allusion à une liste de matières auxquelles la procédure comme en référé serait applicable. En vertu de cette liste, certains principes de la procédure comme en référé décrits dans le Chapitre *Xbis* iraient à l'encontre de ceux inscrits dans d'autres chapitres du Code judiciaire qui mettent en œuvre des règlements européens (enlèvements d'enfants).

**Madame la Ministre de la Justice a dès lors chargé son Administration de réécrire la réglementation proposée en matière de mesures (provisoires), en ce sens que :**

- 1° les mesures peuvent également être imposées dans des cas non urgents ;**
- 2° les mesures peuvent uniquement être imposées dans les cas déterminés par la loi ;**
- 3° le caractère des mesures est clairement précisé ;**
- 4° il est clairement précisé quelles mesures peuvent être imposées dans tel ou tel cas ;**
- 5° une référence claire à l'article 19, alinéa 2, du Code judiciaire est intégrée.**

#### II.6.2. Le dossier familial

Le concept du dossier familial a été développé dans différents articles dispersés dans le projet, à savoir les articles 154, 155 et 214. Le dossier familial tel que développé dans le projet pose plusieurs problèmes d'importance.

1° Un premier problème figure à l'article 214 du projet, qui rétablit l'article 1253bis du Code judiciaire. Cet article dispose que le tribunal de la famille doit tenir compte des éléments utiles du dossier familial.

Cet article est en contradiction avec le caractère accusatoire classique de la procédure civile (par opposition au caractère inquisitorial de la procédure pénale), impliquant que les parties tiennent les rênes de la procédure et que le juge décide sur la base des éléments que les parties lui soumettent. Le caractère dispositif ou le principe du dispositif signifie en effet que l'initiative ou la direction du procès, la preuve et l'exécution du jugement dépende des parties. La raison d'être du caractère accusatoire de la procédure civile est à rechercher dans la protection des citoyens contre l'ingérence injustifiée de l'Etat, et plus précisément du pouvoir judiciaire. Le caractère accusatoire de la procédure civile constitue ainsi la pierre angulaire de la protection de l'Etat de droit.

En outre, l'article 214 du projet constitue une violation du principe de la contradiction, mieux connu comme le droit de défense, qui implique que le juge ne peut apprécier aucun élément au sujet duquel toutes les parties n'ont pas eu l'opportunité de s'expliquer devant le juge. Ce droit au principe de la contradiction en ce qui concerne les "éléments utiles" sur lesquels le juge baserait son jugement n'est prévu nulle part dans le projet.

2° Un deuxième problème réside dans l'élaboration du dossier familial qui paraît trop limitée et dont la rédaction est sujette à caution.

Les articles 154 et 155 du projet donnent une image imprécise du contenu de ce dossier familial. L'article 154 donne à penser que le dossier familial est composé de différents dossiers de procédure, alors qu'au contraire, la formulation de l'article 155 semble indiquer qu'il s'agit d'un dossier composé de "demandes". Aucune des deux options n'est souhaitable. La première parce qu'elle est entendue trop largement, ce qui alourdit le dossier avec des éléments superflus, et que le transfert éventuel de dossiers de procédure d'un tribunal à l'autre devient une mission impossible d'un point de vue logistique. En outre, il est inconcevable qu'en consultant son dossier familial, une partie ait accès à des dossiers de procédure dans lesquels elle n'a pas été partie concernée. La deuxième option est inopportune.

Enfin, il convient de souligner que le dossier familial donne une image trop limitée de la situation familiale, puisqu'il reste limité aux affaires au sein d'un même couple.

**3° Vu ce qui précède, Madame la Ministre de la Justice est d'avis que le concept du dossier familial doit être précisé. Il convient ainsi d'indiquer clairement que le dossier familial ne doit contenir que des copies des décisions judiciaires (y compris des tribunaux de la jeunesse et du travail) plutôt que des dossiers complets de procédure. Les éventuels procès-verbaux de conciliation établis dans le cadre d'une conciliation doivent également y figurer. Le dossier familial restera établi autour du couple, mais un accès aux autres dossiers familiaux dans lesquels un des membres du couple apparaît en tant que partie pourra en même temps être donné. Ce lien entre les dossiers familiaux permettra de se faire une meilleure idée de la situation familiale.**

**Par respect pour le principe de la contradiction et pour le caractère accusatoire de la procédure civile, l'accès au dossier familial doit être limité au ministère public, qui, si cela s'avère nécessaire ou utile, peut alors apporter une contribution au débat grâce à son avis ou en communiquant certains éléments au juge et aux parties.**

**Ce nouveau concept de dossier familial doit être écrit de façon neutre sur le plan technologique, de sorte qu'il fonctionne dans un environnement tant papier que numérique, ce en vue d'une éventuelle intégration dans la nouvelle plate-forme JustiX<sup>1</sup>.**

#### II.6.3. Principe un juge/une chambre par famille

La possibilité prévue à l'origine (bien qu'imparfaite, voir article 128 de la proposition initiale 53-682/001 qui prévoyait une adaptation de l'article 90 du Code judiciaire) selon laquelle, lors de la répartition des affaires, le président attribue l'affaire à une chambre déjà intervenue dans ce même dossier familial, a été supprimée du projet. Cette possibilité devait se rapprocher le plus possible du concept un juge/une chambre par famille. La raison de cette suppression n'apparaît pas.

Il convient également d'observer que l'expression "dossier protectionnel" n'apparaît nulle part ailleurs dans le Code judiciaire (et peut-être même dans l'ensemble du droit belge).

**Madame la Ministre de la Justice a chargé son Administration de réécrire la proposition en ce sens que cette possibilité de répartition des affaires entre les chambres est à nouveau introduite afin de rétablir le principe un juge/une chambre par famille. Dans la mesure du possible, il faudrait que la répartition des affaires entre les chambre se fasse dans le respect des critères de compétences territoriales énoncés à l'article 638, § 2, du Code judiciaire, ce qui serait une application du principe énoncé ci-dessus, mais au niveau du tribunal. La formulation du concept devra faire usage des termes "dossier protectionnel" utilisés à l'article 90.**

#### II.6.4. Audition de mineurs

Le droit d'audition des mineurs est réglé aux articles 159 à 162 du projet.

Le premier paragraphe de l'article 1004/1 du Code judiciaire inséré par l'article 161 nécessite quelques précisions, en ce sens que le mineur ne doit être entendu que dans les affaires qui le concernent personnellement.

En outre, le motif pour lequel le mineur aurait le droit de refuser l'entretien avec le juge n'est pas clairement défini. Une telle possibilité expose le mineur à la pression exercée par les parties afin qu'il ne participe à l'entretien, pression qui échappe facilement au contrôle du juge.

L'assistance du mineur par un avocat semble également disproportionnée, étant donné qu'il a expressément été précisé que le mineur n'a pas la qualité de partie à la procédure à la suite de l'entretien (voir paragraphe 7 de l'article 1004/1 nouveau du Code judiciaire).

**Vu ce qui précède, Madame la Ministre de la Justice a chargé son Administration de réécrire ces dispositions en ce sens que le premier paragraphe de l'article 1004/1 nouveau du Code judiciaire est précisé, que le droit de refuser ainsi que la possibilité de désignation d'un avocat sont supprimés.**

#### II.6.5. Divorce

Les articles 226 et suivants du projet prévoient des adaptations aux procédures de divorce. Certaines de ces adaptations sont nécessaires compte tenu du nouveau tribunal de la famille. D'autres modifications visent à réduire la comparution personnelle des parties dans ces procédures. On peut

---

<sup>1</sup>Plateforme d'échanges de données inspirée de l'exemple d'e-Health. Grâce à cette plateforme, plusieurs modules tels que des bases de données et des applications pourront se combiner dans le but d'aboutir, progressivement, à une informatisation complète de la Justice.

toutefois se poser la question de savoir si certaines modifications, qui ne sont pas directement liées à l'introduction du tribunal de la famille, ne méritent pas d'être plus développées. On peut ainsi se demander à l'article 223 du projet ce qu'on entend précisément par le traitement écrit dans le nouveau paragraphe 1<sup>er</sup> de l'article 1289 du Code judiciaire. Se rapporte-t-il au traitement écrit visé à l'article 755 du Code judiciaire ? Dans l'affirmative, quel est alors le rapport précis entre le dernier alinéa de l'article 755 et le paragraphe 3 du nouvel article 1289 ? La raison pour laquelle une distinction est opérée entre les époux qui ne sont pas encore séparés depuis six mois et les époux qui le sont n'est pas non plus vraiment claire.

**Compte tenu de ces éléments, Madame la Ministre de la Justice estime qu'il est préférable de traiter dans un projet séparé les modifications à la procédure de divorce qui ne sont pas nécessairement liées à l'introduction du tribunal de la famille. Cela laissera la marge de manœuvre nécessaire pour donner à cet aspect tout de même très important la profondeur qu'il mérite, sans alourdir le reste du projet consacré aux tribunaux de la famille.**

#### II.6.6. Exécution provisoire

Les articles 257 et 258 du projet de loi prévoient l'exécution provisoire des décisions prises par le tribunal de la famille. L'on peut s'interroger sur son utilité étant donné que le juge a déjà la possibilité de prononcer l'exécution provisoire (voir art. 1398 du Code judiciaire).

Pourquoi imposer l'exécution provisoire en s'appuyant sur la loi si les parties ne ressentent pas le besoin d'en faire la demande ? On peut également se demander si dans le cas d'une telle attribution "automatique" de l'exécution provisoire les parties réalisent pleinement que, en pareilles circonstances, l'exécution se fait à leurs risques et périls.

**Compte tenu des considérations antérieures, Madame la Ministre de la Justice est d'avis que les articles 257 et 258 doivent être abrogés.**