

BELGISCHE SENAAAT

ZITTING 2000-2001

17 JULI 2001

Wetsvoorstel tot invoeging van een artikel 1322*bis* in het Gerechtelijk Wetboek betreffende de gedwongen tenuitvoerlegging van gerechtelijke beslissingen die maatregelen inhouden met betrekking tot de persoon van kinderen

(Ingediend door mevrouw Clotilde Nyssens)

TOELICHTING

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

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

We moeten rekening houden met het leed van vele ouders en grootouders die over een titel beschikken die ze niet kunnen doen uitvoeren of die systematisch moeilijkheden ondervinden bij het afdwingen van hun rechten. Als die toestand aansleept, kunnen sommige ouders de relatie met hun kind of kleinkind ernstig zien verslechteren en soms verliezen zij zelfs elke vorm van contact met het kind. Een dergelijke toestand is voor hen oorzaak van veel leed maar blijkt ook voor het kind zelf zeer schadelijk.

In een aantal dossiers kan het opleggen van een dwangsom (artikel 1385*bis* en volgende van het Gerechtelijk Wetboek) volstaan om de onwillige partij de uitspraak te doen respecteren. Arti-

SÉNAT DE BELGIQUE

SESSION DE 2000-2001

17 JUILLET 2001

Proposition de loi insérant un article 1322*bis* dans le Code judiciaire, relatif à l'exécution forcée des décisions judiciaires contenant des mesures relatives à la personne des enfants

(Déposée par Mme Clotilde Nyssens)

DÉVELOPPEMENTS

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

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

Il faut tenir compte de la souffrance de nombreux parents et grands-parents qui disposent d'un titre qu'ils ne peuvent mettre à exécution ou qui éprouvent systématiquement des difficultés à faire respecter leurs droits. Au fur et à mesure que la situation traîne en longueur, certains parents peuvent voir la relation avec leur enfant ou petit-enfant sérieusement perturbée voire perdre tout contact avec l'enfant. Cette situation est cause de souffrance pour eux, mais s'avère également préjudiciable pour l'enfant lui-même.

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

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

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

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

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

Het principe volgens hetwelk de rechter permanent bevoegd blijft, is niet nieuw. Het werd reeds opgenomen in artikel 1280, voorlaatste lid, van het Gerechtelijk Wetboek in het kader van de voorlopige maatregelen bij echtscheiding op grond van bepaalde feiten, in artikel 1580*quater* van het Gerechtelijk Wetboek in geval van moeilijkheden bij de tenuitvoerlegging van een verkoop uit de hand bij uitvoerend beslag op onroerend goed en ook in artikel 1675/14, § 2, derde lid, van het Gerechtelijk Wetboek, bij collectieve schuldenregeling. Het zijn buitengewoon doeltreffende bepalingen aangezien de zaak onverwijld en zonder kosten voor de rechter gebracht wordt.

Deze procedure moet vanzelfsprekend passen in de context van de mogelijkheden die geboden worden door het strafrecht (artikel 432 van het Strafwetboek) en van het gerechtelijk recht (artikel 1385*bis* van het Gerechtelijk Wetboek betreffende de dwangsom) en moet vooral gezien worden in het licht van het arrest van het Hof van Cassatie van 11 maart 1994. Het Hof van Cassatie heeft steunend op het Verdrag van New York van 20 november 1989, beslist dat «nu, krachtens het Verdrag inzake de rechten van het kind, het ouderlijk gezag en de rechten die eruit voortvloeien steeds in het belang van de kinderen moeten worden

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

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

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

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

Le principe de la saisine permanente n'est pas neuf. Il figure déjà à l'article 1280, avant-dernier alinéa, du Code judiciaire dans le cadre des mesures provisoires du divorce pour cause déterminée, à l'article 1580*quater* du Code judiciaire en cas de difficulté de mise en œuvre d'une vente de gré à gré en matière de saisie-exécution immobilière et aussi à l'article 1675/14, § 2, alinéa 3, du Code judiciaire en matière de règlement collectif de dettes. Il s'agit de dispositions particulièrement efficaces puisque la cause revient devant le juge sans délai et sans frais.

Cette procédure doit bien entendu être envisagée dans le contexte des ressources offertes par le droit pénal (article 432 du Code pénal) et du droit judiciaire (article 1385*bis* du Code judiciaire relatif à l'astreinte) et singulièrement à la lumière de l'arrêt de la Cour de cassation du 11 mars 1994. Se fondant sur la Convention de New York du 20 novembre 1989, la Cour de cassation a décidé que «l'autorité des parents et les droits qui en découlent devant, en vertu de la Convention relative aux droits de l'enfant, toujours être exercés dans l'intérêt des enfants, le juge peut décider, dans ledit intérêt, que pendant l'exercice du

uitgeoefend, de rechter in dat belang mag beslissen dat de ouder, bij de uitoefening van zijn omgangsrecht, geen uitvoeringsmaatregelen noch dwangmaatregelen tegen de kinderen mag gebruiken» (*Cass.*, 11 maart 1994, *Pasicrisie*, 1994, I, 246 en noot I).

Artikelsgewijze toelichting

Artikel 2

Dit artikel voegt in boek IV van het vierde deel van het Gerechtelijk Wetboek een hoofdstuk *XIIbis* in onder het opschrift «Gedwongen tenuitvoerlegging van rechterlijke beslissingen die maatregelen bevatten betreffende de persoon van het kind», dat een artikel 1322*bis* nieuw bevat.

In dat artikel wordt het principe gehuldigd dat bij moeilijkheden die de tenuitvoerlegging bemoeilijken van een rechterlijke beslissing die maatregelen bevat betreffende de kinderen, het kind niet onder dwang mag worden meegenomen. De gerechtsdeurwaarder stelt de overtreding van artikel 432 van het Strafwetboek vast (misdrijf dat erin bestaat dat een ouder weigert het kind af te geven) en trekt zich terug. Er zijn evenwel uitzonderlijke gevallen waarin toch zou kunnen worden overgegaan tot de onmiddellijke gedwongen tenuitvoerlegging. In crisissituaties waarin het kind dringend beschermd moet worden tegen een ernstig en dreigend gevaar, bijvoorbeeld in het kader van een uiterst dringend kortgeding op eenzijdig verzoekschrift (gevaar voor overhaast vertrek van het kind naar het buitenland, kind blootgesteld aan geweld, ...).

Dit artikel legt ook het beginsel vast volgens hetwelk de zaak steeds opnieuw voor de bevoegde rechter kan worden gebracht wanneer het gaat om rechterlijke beslissingen die maatregelen bevatten betreffende de kinderen. Wanneer de eerste rechterlijke beslissing die de uitoefening van het ouderlijk gezag, het recht op huisvesting en het recht op het onderhouden van persoonlijk contact met het kind regelt, niet kon worden uitgevoerd, kan de zaak opnieuw voor de bevoegde rechter gebracht worden door een eenvoudige schriftelijke verklaring die aan de griffie wordt gericht. De zaak wordt dan binnen twee weken opnieuw voor de rechter gebracht. De bevoegde rechter doet uitspraak met voorrang boven alle andere zaken. Hij beslist indien nodig in het belang van het kind dwangmaatregelen te gebruiken tegen het kind of tegen de onwillige ouder nadat hij de partijen overeenkomstig artikel 931 van het Gerechtelijk Wetboek gehoord heeft. Hij bepaalt de aard van de eventuele dwangmaatregelen en wijst de personen aan die gemachtigd zijn om de gerechtsdeurwaarder te vergezellen. Deze tweede beslissing zal dan eveneens moeten worden ten uitvoer gelegd door de gerechtsdeurwaarder die moet worden vergezeld van de personen die door de rechter zijn aangewezen.

droit de visite, aucune mesure d'exécution ou de coercition ne sera utilisée à l'égard des enfants» (*Cass.*, 11 mars 1994, *Pasicrisie*, 1994, I, 246 et note I).

Commentaire des articles

Article 2

Cet article insère un chapitre *XIIbis*, dans le livre IV de la quatrième partie du Code judiciaire intitulé «De l'exécution forcée des décisions judiciaires contenant des mesures relatives à la personne des enfants» et comprenant un article 1322*bis* nouveau.

Cet article pose le principe qu'en cas de difficultés qui entravent l'exécution d'une décision judiciaire contenant des mesures relatives aux enfants, l'enfant ne peut pas être emmené de force. L'huissier de justice dresse constat de l'infraction à l'article 432 du Code pénal (délit de non-représentation d'enfant) et se retire. Il existe cependant des hypothèses exceptionnelles où il y aurait lieu de procéder à l'exécution forcée immédiate. Ainsi dans les situations de crise où il est urgent de soustraire l'enfant à un péril grave et imminent, par exemple dans le cadre d'un référé d'extrême urgence sur requête unilatérale (risque de départ précipité de l'enfant à l'étranger, enfant exposé à des violences, ...).

Cet article fixe aussi le principe de la saisine permanente du juge compétent en ce qui concerne les décisions judiciaires contenant des mesures relatives aux enfants. Lorsque la première décision judiciaire organisant l'exercice de l'autorité parentale, le droit à l'hébergement et le droit aux relations personnelles n'a pas pu être exécutée, la cause peut être ramenée devant le juge compétent par simple déclaration écrite adressée au greffe. La cause est alors ramenée devant le juge dans les quinze jours. Le juge compétent statue toutes affaires cessantes. Il décide s'il y a lieu, dans l'intérêt de l'enfant, de prendre des mesures coercitives à l'égard de l'enfant ou du parent récalcitrant, après avoir entendu les parties conformément à l'article 931 du Code judiciaire. Il détermine la nature des mesures coercitives éventuelles et désigne les personnes habilitées à accompagner l'huissier de justice à cette fin. Cette deuxième décision devra alors également être exécutée par l'huissier de justice, nécessairement accompagné des personnes désignées par le juge.

De Koning bepaalt welke personen gemachtigd zijn om de gerechtsdeurwaarder te vergezellen met het oog op de tenuitvoerlegging van dergelijke rechterlijke beslissingen. Het is de bedoeling dat de gerechtsdeurwaarder zich laat vergezellen van mensen die een welbepaalde opleiding hebben gevolgd om het beoogde doel in dit soort situaties te bereiken zonder dat het kind daar al te zeer onder lijdt (psychologen, maatschappelijk werkers, ...).

De rechter neemt vooraf kennis van het proces-verbaal van de gerechtsdeurwaarder waarin concreet vermeld wordt hoe de andere ouder heeft gereageerd op het bevel van de gerechtsdeurwaarder om zich te schikken naar de eerste rechterlijke beslissing. Hij doet een passende uitspraak rekening houdend met het belang van het kind en met de andere middelen waarover hij beschikt zoals de mogelijkheid om een tweede rechterlijke beslissing te nemen waarbij een dwangsom wordt opgelegd of het eventueel instellen van rechtsvervolgning tegen de onwillige ouder omdat die het kind niet heeft willen afgeven.

Deze procedure kan worden toegepast in het kader van de maatregelen die door de vrederechter genomen worden op grond van artikel 223 van het Burgerlijk Wetboek, van de rechterlijke beslissingen die genomen worden door de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg bij wijze van voorlopige maatregel overeenkomstig artikel 1280 van het Gerechtelijk Wetboek of in het kader van de beslissingen genomen door de jeugdrechter in het kader van de artikelen 374 en 375*bis* van het Burgerlijk Wetboek in geval van problemen die verband houden met de uitoefening van het recht van ouders om persoonlijk contact met het kind te onderhouden of met het hoofdverblijf of tweede verblijf van het kind (artikel 374 van het Burgerlijk Wetboek) en met de uitoefening van het recht van de grootouders of van ieder ander persoon die kan aantonen dat hij met het kind een bijzondere affectieve band heeft, om persoonlijk contact met het kind te onderhouden (artikel 375*bis* van het Burgerlijk Wetboek).

*
* *

WETSVOORSTEL

Artikel 1

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

Le Roi détermine quelles sont les personnes habilitées à accompagner l'huissier de justice pour l'exécution de telles décisions judiciaires. L'idée est que l'huissier de justice se fasse accompagner par des personnes ayant suivi une formation bien précise pour atteindre le but envisagé dans ce genre de situations, sans que l'enfant ne soit trop perturbé (psychologues, assistantes sociales, ...).

Le juge prend préalablement connaissance du procès-verbal de l'huissier de justice relatant concrètement comment l'autre parent a réagi au commandement donné par l'huissier de justice de se conformer à la première décision judiciaire. Il statue en toute opportunité, en tenant compte de l'intérêt de l'enfant et des autres moyens à sa disposition telle la possibilité de prononcer une deuxième décision judiciaire avec astreinte ou l'éventuelle poursuite pénale entamée à l'encontre du parent récalcitrant pour délit de non-représentation.

Cette procédure peut s'appliquer dans le cadre des mesures prises par le juge de paix sur la base de l'article 223 du Code civil, des décisions judiciaires rendues par le président du tribunal de première instance au titre de mesures provisoires conformément à l'article 1280 du Code judiciaire, ou dans le cadre des décisions prises par le juge de la jeunesse dans le cadre des articles 374 et 375*bis* du Code civil, en cas de problèmes liés à l'exercice du droit parental aux relations personnelles ou à l'hébergement secondaire ou principal (article 374 du Code civil), et à l'exercice du droit aux relations personnelles des grands-parents ou de toute autre personne justifiant d'un lien d'affection particulier avec cet enfant (article 375*bis* du Code civil).

Clotilde NYSENS.

*
* *

PROPOSITION DE LOI

Article 1^{er}

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

Art. 2

In boek IV van het vierde deel van het Gerechtelijk Wetboek wordt een hoofdstuk *VIIbis* ingevoegd onder het opschrift «Gedwongen tenuitvoerlegging van de rechterlijke beslissingen die maatregelen bevatten betreffende de persoon van het kind», met een artikel *1322bis*, luidende:

«*Art. 1322bis.* — § 1. Wanneer de rechter maatregelen betreffende de persoon van het kind heeft bevoelen met toepassing van artikel 1280 van dit Wetboek of van de artikelen 223, 374 of *375bis* van het Burgerlijk Wetboek, blijft de zaak ingeschreven op de rol van de bevoegde rechter.

In geval van moeilijkheden die de tenuitvoerlegging van de titel betreffende de maatregelen met betrekking tot de persoon van het kind verhinderen, mag tegen het kind of tegen de onwillige ouder geen enkele dwangmaatregel worden genomen. De gerechtsdeurwaarder stelt de overtreding van artikel 432 van het Strafwetboek vast en trekt zich terug. Er wordt alleen een uitzondering gemaakt op dit principe wanneer het wenselijk is het kind dringend te beschermen tegen een ernstig en dreigend gevaar.

Een zaak kan binnen twee weken opnieuw voor de bevoegde rechter worden gebracht door een eenvoudige schriftelijke verklaring die ter griffie wordt neergelegd of aan de griffie wordt gezonden.

De griffier informeert de partijen onverwijld bij gerechtsbrief en hun advocaten bij gewone brief, over de datum waarop de zaak voor de rechter wordt gebracht.

§ 2. De bevoegde rechter doet uitspraak bij voorrang boven alle andere zaken nadat hij de partijen heeft gehoord. Hij houdt in voorkomend geval rekening met de mening van het kind dat is gehoord onder de voorwaarden bedoeld in artikel 931, derde tot zevende lid.

Beslist hij dat tegen het kind of tegen de onwillige ouder dwangmaatregelen moeten worden genomen, dan bepaalt de rechter de aard van die maatregelen en de wijze waarop ze in het belang van het kind moeten worden uitgevoerd en wijst hij de personen aan die gemachtigd zijn de gerechtsdeurwaarder te vergezellen met het oog op de uitvoering van die rechterlijke beslissing.

De Koning bepaalt welke personen gemachtigd zijn om de gerechtsdeurwaarder te vergezellen met het oog op de uitvoering van dergelijke rechterlijke beslissingen.»

Art. 2

Il est inséré dans le livre IV de la quatrième partie du Code judiciaire, un chapitre *XIIbis*, intitulé «De l'exécution forcée des décisions judiciaires contenant des mesures relatives à la personne des enfants», comprenant un article *1322bis*, rédigé comme suit :

«*Art. 1322bis.* — § 1. Lorsque le juge a ordonné des mesures relatives à la personne des enfants en application de l'article 1280 du présent Code ou des articles 223, 374 ou *375bis* du Code civil, la cause reste inscrite au rôle du juge compétent.

En cas de difficultés qui entravent l'exécution du titre concernant les mesures relatives à la personne des enfants, aucune mesure coercitive ne peut être prise à l'égard de l'enfant ou du parent récalcitrant. L'huissier de justice dresse constat de l'infraction à l'article 432 du Code pénal et se retire. Il n'est fait exception à ce principe que lorsqu'il y a lieu de soustraire l'enfant de manière urgente à un péril grave et imminent.

La cause peut être ramenée devant le juge compétent, dans les quinze jours, par simple déclaration écrite déposée ou adressée au greffe.

Le greffier informe sans délai les parties, par pli judiciaire, et leurs avocats, par simple lettre, de la date à laquelle la cause sera fixée devant le juge.

§ 2. Le juge compétent statue toutes affaires cessantes après avoir entendu les parties. Il tient compte, le cas échéant, des opinions exprimées par l'enfant dans les conditions prévues à l'article 931, alinéas 3 à 7.

S'il décide qu'il convient de prendre des mesures coercitives à l'égard de l'enfant ou du parent récalcitrant, le juge détermine la nature de ces mesures et leurs modalités d'exercice au regard de l'intérêt de l'enfant et désigne les personnes habilitées à accompagner l'huissier de justice pour l'exécution de cette décision judiciaire.

Le Roi détermine quelles sont les personnes habilitées à accompagner l'huissier de justice pour l'exécution de telles décisions judiciaires.»

Art. 3

Het huidige hoofdstuk *VIIbis* van hetzelfde wetboek, ingevoegd door de wet van 10 augustus 1998, dat bestaat uit de artikelen 1322*bis* tot 1322*octies*, wordt hoofdstuk *VIIter* dat bestaat uit de artikelen 1322*ter* tot 1322*novies*.

Art. 3

Le chapitre *VIIbis* actuel du même code, inséré par la loi du 10 août 1998, qui comprend les articles 1322*bis* à 1322*octies*, devient le chapitre *VIIter*, comprenant les articles 1322*ter* à 1322*novies*.

Clotilde NYSENS.