

HR

Hoge Raad voor de Justitie

CS

Conseil supérieur de la Justice

**Avis sur l'avant-projet de loi
portant création d'un tribunal de
la famille et de la jeunesse**

Approuvé par l'Assemblée Générale
le 1^{er} décembre 2010

**Advies over het voorontwerp
van wet betreffende de invoering
van een familie- en
jeugdrechtbank**

Goedgekeurd door de Algemene
Vergadering op 1 december 2010



TABLE DES MATIERES

I.	Création d'une section « tribunal de la famille et de la jeunesse » au sein du tribunal de première instance.	2
II.	Répartition des compétences.....	3
A.	Répartition des compétences entre les tribunaux de première instance et les juges de paix ...	3
1.	Actes administratifs liés au contentieux familial	4
2.	Absents (art. 9 – 21)	5
3.	Succession vacante (art. 102).....	5
4.	Inventaire (art. 178)	5
5.	Biens en déshérence	6
6.	Sépultures et funérailles.....	6
7.	Demandes des entreprises d'utilité publique	6
8.	Protection des consommateurs	7
9.	Compétence générale (ratione summae) du juge de paix (art. 154)	7
10.	Augmentation du minimum d'introduction de l'appel (art. 617 C.jud.).....	7
11.	La mise en place d'une règle de compétence territoriale impérative et unique pour les demandes de paiement d'une somme d'argent	8
B.	Rôle du ministère public en matière familiale et autres matières civiles	10
III.	Harmonisation des articles 223 C.C. et 1280 C. jud.....	11
1.	Responsabilité dans la rupture.....	11
2.	Effets des décisions du juge avant le divorce.....	12
IV.	La comparution personnelle des parties	13
V.	Audience à huis clos	14
VI.	La médiation	14
VII.	Le dossier familial et protectionnel.....	15
VIII.	La compétence territoriale.....	15
A.	Compétence territoriale.....	15
B.	La saisine permanente.....	17
IX.	L'urgence dans les procédures familiales et civiles	18
X.	L'audition des mineurs	20
XI.	La spécialisation des magistrats	22
XII.	Les relations entre le civil et le protectionnel	23

INHOUDSTAFEL

I.	Oprichting van een afdeling “Familie- en jeugdrechtbank” binnen de rechtbank van eerste aanleg.	2
II.	Bevoegdheidsverdeling	3
A.	Bevoegdheidsverdeling tussen de rechtbanken van eerste aanleg en de vrederechters	3
1.	Administratieve handelingen gelinkt aan het familiaal litige:.....	4
2.	Afwezig: (art 9 – 21)	5
3.	Onbeheerde nalatenschap (art 102)	5
4.	Inventaris (art 178).....	5
5.	Onbeheerde goederen	6
6.	Begraafplaatsen en lijkbezorging	6
7.	Vorderingen van nutsbedrijven.....	6
8.	Consumentenbescherming	7
9.	Algemene (nominale) bevoegdheid vrederechter (art 154)	7
10.	Verhoging van de benedengrens voor het instellen van hoger beroep (art. 617 Ger.W.) .	7
11.	De instelling van een dwingende en unieke territoriale bevoegdheidsregel voor vorderingen tot betaling van een geldsom.....	8
B.	Rol van het openbaar ministerie in familiezaken en andere burgerlijke zaken	10
III.	Harmonisering tussen art. 223 B.W. en art. 1280 Ger.W.	11
1.	Verantwoordelijkheid van de breuk.....	11
2.	Gevolgen van de beslissingen van de rechter voor de echtscheiding.....	12
IV.	De persoonlijke verschijning van de partijen	13
V.	Zitting achter gesloten deuren	14
VI.	De bemiddeling	14
VII.	Het familie- en protectioneel dossier.....	15
VIII.	De territoriale bevoegdheid en de blijvende saisine.....	15
A.	Territoriale bevoegdheid.....	15
B.	Blijvende saisine	17
IX.	De spoedeisendheid in burgerlijke familieprocedures.....	18
X.	Het horen van minderjarigen	20
XI.	De specialisering van de magistraten.....	22
XII.	De verhouding tussen het burgerlijke en het protectionele.....	23

Par lettre du 27 avril 2010, le ministre de la Justice et le secrétaire d'Etat à la Famille ont demandé au Conseil supérieur de la Justice (CSJ) de formuler un avis sur un avant-projet de loi portant création d'un tribunal de la famille et de la jeunesse (ci-après dénommé « avant-projet »).

Le CSJ souscrit au but général de l'avant-projet qui est d'améliorer le service public au citoyen par :

- le regroupement de l'ensemble des affaires familiales entre les mains d'un seul et même juge ;
- la simplification, l'harmonisation et l'humanisation des procédures.

Le présent avis traite successivement 12 idées centrales énumérées dans l'exposé des motifs de l'avant-projet :

- I. Création d'une section « tribunal de la famille et de la jeunesse » au sein du tribunal de première instance ;
- II. Répartition des compétences ;
- III. Harmonisation entre les articles 223 C.C. et 1280 C. jud. ;
- IV. Comparution personnelle des parties ;
- V. Audience à huis clos en matière familiale ;
- VI. Médiation ;
- VII. Dossier de la famille et dossier protectionnel ;
- VIII. La compétence territoriale et la saisine permanente ;
- IX. L'urgence dans les procédures familiales civiles ;
- X. L'audition des mineurs ;
- XI. La spécialisation des magistrats ;
- XII. Les relations entre le civil et le protectionnel.

Remarque préliminaire : Le texte soumis au CSJ présente de nombreux manquements linguistiques et légistiques qui ne sont pas tous imputables à la traduction. Le CSJ insiste dès lors pour que les services compétents revoient le texte. Le présent avis signalera de temps à autre des erreurs, sans les citer toutes.

Bij brief van 27 april 2010 hebben de minister van Justitie en de Staatssecretaris voor Gezin aan de Hoge Raad voor de Justitie (HRJ) een advies gevraagd over een voorontwerp van wet betreffende de invoering van een familie- en jeugdrechtbank (hierna « het voorontwerp »).

De HRJ onderschrijft het algemene doel van het voorontwerp dat erin bestaat de dienstverlening aan de burger te verbeteren door :

- De groepering van het geheel van de familiale zaken bij eenzelfde rechter ;
- De vereenvoudiging, harmonisering en vermenselijking van de procedures.

Dit advies behandelt achtereenvolgens de 12 centrale ideeën opgesomd in de memorie van toelichting bij het voorontwerp :

- I. De oprichting van een afdeling « familie- en jeugdrechtbank » binnen de rechtbank van eerste aanleg ;
- II. De bevoegdheidsverdeling ;
- III. De harmonisering tussen art. 223 B.W. en art. 1280 Ger.W. ;
- IV. De persoonlijke verschijning van de partijen ;
- V. De zitting achter gesloten deuren in familiezaken ;
- VI. De bemiddeling ;
- VII. Het familie- en het protectioneel dossier ;
- VIII. De territoriale bevoegdheid en de blijvende saisine ;
- IX. De spoedeisendheid in de familie- en burgerlijke procedures ;
- X. Het horen van minderjarigen ;
- XI. De specialisatie van magistraten ;
- XII. De verhouding tussen het burgerlijke en protectionele.

Voorafgaande opmerking : De aan de HRJ voorlegde tekst vertoont heel veel taalkundige en legistische mankementen die niet allemaal terug te brengen zijn tot onnauwkeurigheden in de vertaling. De HRJ dringt daarom aan op een grondige herlezing van de tekst door de bevoegde diensten. In dit advies zal occasioneel op fouten worden gewezen, maar dit advies bevat geen exhaustieve opsomming ervan.

I. CRÉATION D'UNE SECTION « TRIBUNAL DE LA FAMILLE ET DE LA JEUNESSE » AU SEIN DU TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE

Le CSJ se réjouit de la création d'un tribunal de la famille et de la jeunesse (ci-après « TFJ ») en tant que section du tribunal de première instance.

Le CSJ fait une suggestion terminologique : il est proposé de parler d'un « Tribunal des familles et de la jeunesse ». En effet, il existe aujourd'hui plusieurs types de familles.

La subdivision en chambre familiales, chambres de la jeunesse et une chambre pour les mineurs ayant fait l'objet d'un dessaisissement, est également approuvée. La troisième chambre devrait cependant être compétente non seulement pour les mineurs ayant fait l'objet d'un dessaisissement, mais aussi pour le « droit pénal familial » : rapt parental, non-présentation d'enfants et abandon de famille. Il s'agit en effet à chaque fois de sanctionner le non-respect de décisions du tribunal de la famille.

Le nouvel article 572bis, 2°, C.jud (art. 148 de l'avant-projet) dispose que le tribunal de la famille connaît des demandes des époux et cohabitants légaux relatives à l'exercice de leurs droits ou à leurs biens ainsi que des mesures provisoires qui s'y rapportent. On constate que les auteurs ont choisi de ne pas rendre le tribunal de la famille compétent pour les demandes similaires entre cohabitants « simples ». Il s'agit d'un choix politique que le CSJ n'a pas à juger. Techniquement, il est cependant concevable de rendre le tribunal de la famille également compétent pour les cohabitants « simples » en s'inspirant de l'art. 343, § 1, du C.c.

I. OPRICHTING VAN EEN AFDELING “FAMILIE- EN JEUGDRECHTBANK” BINNEN DE RECHTBANK VAN EERSTE AANLEG

De HRJ juicht de oprichting van een familie- en jeugdrechtbank (hierna : « FJR ») als afdeling van de rechtbank van eerste aanleg toe.

De HRJ heeft wel een terminologisch voorstel : er wordt voorgesteld om in het Frans te spreken van een “Tribunal des familles et de la jeunesse”. Er zijn tegenwoordig immers meerdere soorten families.

Ook de verdere opdeling in familiekamers, jeugdkamers en een kamer voor uit handen gegeven minderjarigen wordt goedgekeurd. De derde kamer zou echter niet alleen bevoegd moeten zijn voor uit handen gegeven minderjarigen, maar ook voor het “familiestrafrecht”: ouderontvoering, niet-afgeven van kinderen en familieverlating. Het gaat hier namelijk telkens om het bestraffen van het niet naleven van beslissingen van de familierechtbank.

Het nieuwe artikel 572bis, 2°, Ger.W. (art. 148 voorontwerp) bepaalt dat de familierechtbank bevoegd is voor de vorderingen van echtgenoten en wettelijk samenwonenden betreffende de uitoefening van hun rechten of betreffende hun goederen alsook de voorlopige maatregelen die daarop betrekking hebben. Er wordt vastgesteld dat de auteurs ervoor gekozen hebben om de familierechtbank niet bevoegd te maken voor gelijkaardige vorderingen tussen “gewone” samenwonenden. Het betreft hier een politieke keuze waar de HRJ geen oordeel over velt. Technisch zou het evenwel mogelijk zijn om de familierechtbank ook bevoegd te maken voor bepaalde “gewone” samenwonenden door zich te laten inspireren door artikel 343, § 1, B.W. inzake adoptie.

II. RÉPARTITION DES COMPÉTENCES

A. Répartition des compétences entre les tribunaux de première instance et les juges de paix

La création du tribunal de la famille implique une nouvelle répartition des compétences entre le tribunal de première instance et le juge de paix. Pour un bon fonctionnement de la justice, il est important que cette nouvelle répartition soit équilibrée, c.-à-d. que les compétences retirées soient d'une importance comparable aux compétences attribuées.

L'avant-projet ne donne que peu d'explications à ce propos. Aucune mesure de la charge de travail n'a été effectuée au préalable. Une étude comparative approfondie des statistiques des différents tribunaux devrait être effectuée. Le risque semble réel, au vu des matières transférées, que la charge de travail déplacée vers le tribunal soit plus importante que celle déplacée vers le juge de paix. D'une part, le tribunal risque ainsi d'être submergé et, d'autre part, les compétences des juges de paix risquent d'être trop sensiblement réduites.

On peut adhérer au choix d'attribuer les litiges familiaux au tribunal et d'attribuer l'organisation des statuts d'incapacité avec gestion de biens aux juges de paix : ce système favorise la transparence, la cohérence et les possibilités de spécialisation.

Concernant la minorité prolongée, matière que l'avant-projet attribue au juge de paix (art. 85 et suivants), il faut signaler que les règles de procédure prévues par l'art. 487quinquies C.c. concernant l'introduction de la minorité prolongée touchent à l'état de la personne et sont dès lors d'ordre public. Ainsi, e.a. l'audition par le juge de la personne concernée et des parents est une forme substantielle qui, en cas d'omission, affecte la régularité de la décision. L'art. 860 C.jud. ne pourrait être invoqué (voir e.a. VIEUJEAN "la minorité prolongée", *Ann.Dr.Lg.*, 1977, p.24, n° 5).

II. BEVOEGDHEIDSVERDELING

A. Bevoegdheidsverdeling tussen de rechtbanken van eerste aanleg en de vrederechters

De oprichting van de familierechtbank leidt tot een bevoegdheidsherverdeling tussen de rechtbank van eerste aanleg en de vrederechter. Vanuit het oogpunt van een goede werking van de rechtsbedeling is het van belang dat deze herverdeling een zekere evenredigheid vertoont, d.w.z. dat een evenwicht moet bestaan tussen de bevoegdheden die wederzijds toebedeeld worden en deze die onttrokken worden.

In het voorontwerp wordt hieromtrent weinig toelichting gegeven. Voorafgaandelijk werd geen werklastmeting uitgevoerd. De vraag is zelfs of op basis van de statistieken van de verschillende gerechten een vergelijkend onderzoek is gebeurd. Gelet op de materies die overgedragen worden lijkt het gevaar zeer reëel dat de werklast die verschuift naar de rechtbank veel groter zal zijn dan deze die vertrekt naar de vrederechter. Hierdoor dreigt enerzijds de rechtbank overstelpt te worden en anderzijds lijken de bevoegdheden van de vrederechters uitgehold te worden.

De keuze voor de toebedeling van de familiale geschillen aan de rechtbank en van de organisatie van de onbekwaamheidsstatuten met goederenbeheer aan de vrederechter kan worden bijgetreden: het zorgt voor meer transparantie, coherentie en mogelijkheid tot specialisatie.

Wat betreft de verlengde minderjarigheid, materie die door het voorontwerp aan de vrederechter wordt toegekend (art. 85 e.v.), wordt opgemerkt dat de procedureregels bepaald in art 487quinquies B.W. inzake de instelling van de verlengde minderjarigheid de staat van de persoon raken en dus in principe van openbare orde zijn. Zo is o.m. het horen door de rechter van de betrokkene en van de ouders een substantiële vormvereiste die, bij verzuim, de regelmatigheid van de beslissing aantast. Art. 860 Ger.W. zou niet kunnen worden ingeroepen. (zie o.m. VIEUJEAN "la minorité prolongée", *Ann.Dr.Lg.* 1977, p.24, nr. 5).

Ce choix pour la spécialisation en matière de statuts d'incapacité peut toutefois aller plus loin. De plus, les litiges pour lesquels les citoyens défendent fréquemment leurs intérêts en personne et les litiges ayant un impact local, devraient être confiés de préférence au juge de paix.

Les matières suivantes pourraient être ajoutées aux tâches attribuées aux juges de paix :

1. Actes administratifs liés au contentieux familial :

En vertu de l'article 70 C.C., le juge de paix délivre également des actes de notoriété en remplacement d'actes de naissance, qui doivent toutefois être homologués par le tribunal de première instance (art.72 C.C.). Cette intervention est de nature purement administrative. Le juge de paix ne peut-il pas, après l'avis écrit du MP, se charger lui-même du contrôle, de telle manière que le citoyen soit immédiatement servi dans sa justice de paix, sans devoir se rendre au tribunal de première instance ? Une telle modification entraînera une dispersion des affaires entre tous les juges de paix de l'arrondissement, ce qui ne favorise pas la centralisation et la spécialisation. Par ailleurs cela posera des problèmes pour l'organisation du travail du ministère public (voir sub C).

Idem pour la compétence du président du tribunal de première instance d'octroyer des autorisations en vertu de l'article 45 C.C. en vue de faire effectuer des recherches, d'obtenir un extrait ou une copie mentionnant la filiation de personnes. Ici également on peut améliorer le service public en confiant cette tâche à la justice de paix locale.

En vertu de l'article 784 C.C., la renonciation à une succession doit se faire au greffe du tribunal de première instance. Une telle renonciation doit toutefois souvent être précédée d'une autorisation délivrée par le juge de paix aux représentants d'incapables. Pourquoi contraindre le citoyen, une fois l'autorisation obtenue, à s'adresser au tribunal de première instance et ne pas laisser le juge de paix s'en charger directement ? Bien d'autres

De keuze voor specialisatie in onbekwaamheidsstatuten kan echter nog verder consequent doorgetrokken worden. Daarnaast dienen geschillen waarvoor de burgers geneigd zijn hun belangen zelf te behartigen en geschillen met een lokale inslag bij voorkeur aan de vrederechter toebedeeld te worden.

Volgende materies kunnen bijkomend aan de vrederechters worden toebedeeld:

1. Administratieve handelingen gelinkt aan familiale geschillen:

Krachtens art. 70 BW levert de vrederechter ook akten van bekendheid af om geboorteakten te vervangen, doch deze moeten gehomologeerd worden door de rechtbank van eerste aanleg (art.72 BW). Deze tussenkomst is van louter administratieve aard. Kan de vrederechter niet, na schriftelijk advies van het OM, zelf instaan voor de controle zodat de burger onmiddellijk wordt bediend in zijn vredegericht en niet nog eens naar de rechtbank van eerste aanleg moet lopen? Men moet er dan wel rekening mee houden dat dit leidt tot een versnippering van deze zaken over alle vredegerichten van het arrondissement, hetgeen de centralisatie en specialisatie niet bevordert en ook problemen stelt voor de organisatie van het werk van het openbaar ministerie (zie sub C).

Idem voor wat betreft de bevoegdheid van de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg tot verlenen van toestemming om krachtens art. 45 BW opzoeken te doen, uittreksel of afschrift te bekomen over afstamming van personen. Ook hier kan de dienstverlening aan de burger worden verbeterd door dit in het lokale vredegericht te laten doen.

Krachtens art. 784 BW moet de verwerping van nalatenschap geschieden ter griffie van de rechtbank van eerste aanleg. Dergelijke verwerping dient echter vaak voorafgegaan te worden door een machtiging vanwege de vrederechter aan de vertegenwoordigers van onbekwamen. Waarom de burger verplichten na het bekomen van de machtiging zich nog te wenden tot de rechtbank van eerste aanleg i.p.v. de kwestie meteen te laten afhandelen door de

actes plutôt administratifs, comme les actes liés à l'envoi en possession au légataire universel (art. 1008 C.C.) et la succession irrégulière (770 C.C.), devraient plutôt être confiés aux soins des justices de paix.

2. Absents (art. 9 – 21)

L'avant-projet ne touche pas à la compétence du tribunal de première instance en matière d'absence. Cette matière est pourtant étroitement liée aux statuts d'incapacité dès lors qu'elle implique finalement également l'administration de biens par un administrateur judiciaire.

La communication, l'avis du ministère public et toute intervention éventuelle de celui-ci dans le cadre de l'article 112, § 3, C. jud., devraient pouvoir se faire simplement par écrit.

3. Succession vacante (art. 102)

La compétence de désigner un curateur dans une succession vacante (art. 813 C.C.) est attribuée au tribunal de la famille. Le juge de paix est pourtant généralement saisi au préalable dans le cadre de sa compétence d'apposer des scellés à la résidence du défunt, conformément à l'article 1151 C. jud. En vertu de l'article 1154 C. jud., le juge de paix doit alors désigner un curateur qui peut seulement prendre les mesures provisoires. Il n'est pas logique que ce soit ensuite une autre autorité judiciaire qui doit prendre connaissance à nouveau de la même problématique puis désigner un curateur qui prendra les mesures définitives, alors que, dans la pratique, il est souvent difficile de délimiter les frontières entre les mesures provisoires et les mesures définitives. Le citoyen est de nouveau renvoyé d'une juridiction à l'autre.

4. Inventaire (art. 178)

La compétence d'autorisation de faire établir un inventaire (art. 1177 C. jud.) a été transférée du juge de paix au tribunal parce qu'elle serait

vrederechter? Nog andere eerder administratieve handelingen zoals inzake de inbezitstelling van de algemeen legataris (art. 1008 BW) en onregelmatige erfopvolging (770 BW) zouden best worden overgelaten aan de vredegerichten.

2. Afwezigen (art. 9 – 21)

Het voorontwerp laat de bevoegdheid inzake afwezigheid bij de rechtbank van eerste aanleg. Nochtans is deze materie sterk verwant met de onbekwaamheidsstatuten nu het uiteindelijk ook goederenbeheer door een gerechtelijk bewindvoerder impliceert.

De mededeling, het advies van en elke eventuele tussenkomst van het openbaar ministerie in het kader van art. 112 §3 Ger.W. zouden louter schriftelijk moeten kunnen gebeuren.

3. Onbeheerde nalatenschap (art. 102)

De bevoegdheid tot aanstelling van een curator over een onbeheerde nalatenschap (art. 813 BW) wordt toebedeeld aan de familierechtbank. Nochtans wordt de vrederechter meestal voorafgaandelijk gevat in het kader van zijn bevoegdheid tot verzegeling van het sterfhuis op basis van art. 1151 Ger.W. Krachtens art 1154 Ger. W. dient de vrederechter dan een curator aan te stellen die alleen voorlopige maatregelen kan nemen. Het is onlogisch dat vervolgens een andere rechtsmacht opnieuw moet kennis nemen van dezelfde problematiek om dan een curator aan te stellen voor definitieve maatregelen, daar waar in de praktijk vaak problemen rijzen omtrent de afbakening tussen voorlopige en definitieve maatregelen en opnieuw de burger van de ene naar de andere rechtsmacht moet verwezen worden.

4. Inventaris (art. 178)

De bevoegdheid tot machtiging tot opmaak van een inventaris (art 1177 Ger. W.) werd verplaatst van de vrederechter naar de rechtbank omdat dit

étroitement liée à la problématique du droit successoral et du régime matrimonial. Toutefois, quel que soit le litige sous-jacent, l'établissement d'un inventaire vise exclusivement la conservation et n'a pas le moindre impact sur le fond du litige. Comme l'ensemble de la problématique des scellés a toujours été une matière spécifique du juge de paix, il est également souhaitable que l'inventaire reste entre les mains du juge cantonal qui connaît la situation.

5. Biens en déshérence

La compétence de désigner un séquestre pour les biens en déshérence, qui relève actuellement du président du tribunal de première instance (art. 584, 3° C. jud.), peut parfaitement être attribuée au juge de paix en tant que juge de proximité.

6. Sépultures et funérailles

Il en va de même pour la compétence visée à l'article 587, 1^{er} C. jud. en matière de sépultures et de funérailles, souvent à l'origine de conflits douloureux au sein des familles et qui nécessite l'intervention du juge de paix, qui a toujours été associée à une approche de conciliation.

7. Demandes des entreprises d'utilité publique

Suite, entre autres, à la crise économique et financière, de nombreux citoyens ne parviennent plus à payer les sociétés de distribution. Ces litiges nécessitent une connaissance de la problématique de la pauvreté, ainsi que l'aptitude à rédiger des plans d'apurement. Il convient dès lors de recommander l'ajout d'une disposition à l'article 591 C. jud. qui rendrait le juge de paix compétent pour toutes les demandes émanant des sociétés d'utilité publique dirigées contre des particuliers, quel que soit le montant, de sorte que l'ensemble de la problématique puisse être traité en connaissance de cause par un seul et même juge, qui peut ainsi également

sterk zou gerelateerd zijn aan de problematiek rond erfenisrecht en huwelijksvermogen. Echter, wat ook het onderliggende geschil moge zijn, het opmaken van een inventaris strekt uitsluitend tot bewaring zonder enige weerslag op de grond van het geschil zelf. Vermits de ganse verzegelingsproblematiek van oudsher een specifieke materie is van de vrederechter zou ook de inventaris best bij de kantonrechter die de situatie kent, blijven.

5. Onbeheerde goederen

De bevoegdheid tot aanstelling van een sekwester voor onbeheerde goederen die thans toebehoort aan de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg (art. 584, 3° Ger. W.) kan perfect worden toegewezen aan de vrederechter als zijnde de buurrechter.

6. Begraafplaatsen en lijkbezorging

Hetzelfde geldt voor de bevoegdheid van art. 587, 1 Ger. W. inzake begraafplaatsen en lijkbezorging, die vaak tot pijnlijke geschillen binnen de families leidt en die de tussenkomst vereist van de vrederechter die van oudsher wordt geassocieerd met een verzoeningsgerichte aanpak.

7. Vorderingen van nutsbedrijven

O.m. ingevolge de financieel-economische crisis kunnen vele burgers hun nutsvoorzieningen niet meer betalen. Deze geschillen vergen inzicht in de problematiek van armoede, alsmede de vaardigheid om afbetalingsregelingen tot stand te brengen. Het zou derhalve aan te bevelen zijn art. 591 Ger. W. aan te vullen met een bepaling die de vrederechter bevoegd maakt voor alle vorderingen van nutsbedrijven tegen particulieren, ongeacht het bedrag, zodat de globale problematiek met kennis van zaken kan behandeld worden door een en dezelfde rechter, die aldus ook een zeker beleid kan voeren.

définir une certaine politique.

8. Protection des consommateurs

Les demandes visées à l'article 587, 3° C. jud., sur lesquelles le président du tribunal de première instance statue actuellement, peuvent également être attribuées au juge de paix. Il en va de même pour les contestations relatives à la loi sur les contrats de voyage. Ici encore, le citoyen préférera défendre ses intérêts en personne auprès de la justice de paix locale.

9. Compétence générale (ratione summae) du juge de paix (art. 154)

Le CSJ est d'accord avec l'augmentation de la limite de compétence ratione summae du juge de paix (art 590 C. jud.), qui passe de 1.860 EUR à 2.500 EUR.

L'augmentation de la compétence ratione summae du juge de paix doit cependant rester limitée à 2.500 EUR pour diverses raisons. Les justices de paix sont pensées, construites et équipées pour permettre l'exercice d'une fonction de proximité à mi-chemin entre justice et protection sociale. Il faut veiller à ne pas en faire de « petits tribunaux » qui se retrouveraient submergés par toutes sortes de contestations financières. Pour l'instant, les justices de paix traitent déjà près de la moitié de toutes les affaires civiles en Belgique. De plus, cette augmentation ne permettrait qu'un faible allègement de la charge de travail du tribunal de première instance et les justices de paix subiraient une augmentation importante de litiges commerciaux.

De plus, le CSJ est d'avis que cette augmentation doit s'accompagner d'autres mesures :

a. Augmentation du minimum d'introduction de l'appel (art. 617 C.jud.)

8. Consumentenbescherming

De vorderingen bedoeld in art 587, 3° Ger. W., waarover thans de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg uitspraak doet, kunnen eveneens toebedeeld worden aan de vrederechter. Hetzelfde geldt voor geschillen inzake de reiscontractenwet. Ook hier zal de burger verkiezen zelf zijn belangen te behartigen in het plaatselijke vredegerecht.

9. Algemene (nominale) bevoegdheid vrederechter (art. 154)

De HRJ kan instemmen met een verhoging van de nominale bevoegdheidsgrens van de vrederechters van 1.860 EUR tot 2.500 EUR (art. 590 Ger.W.).

Het optrekken van de nominale bevoegdheid van de vrederechter dient evenwel beperkt te blijven tot 2.500 EUR om verschillende redenen. De vredegerechten zijn specifiek geconcipeerd, gestructureerd en uitgerust voor de uitoefening van een nabijheidsfunctie op het raakvlak van rechtspraak en sociale bescherming. Men dient erover te waken hiervan geen "kleine rechtbanken" te maken die zouden overspoeld geraken door allerlei geldelijke betwistingen. Op dit ogenblik behandelen de vredegerechten reeds bijna de helft van alle burgerlijke zaken in België. Daarenboven zal aan de verhoging slechts een beperkte verlichting van de werklast van de rechtbank van eerste aanleg beantwoorden en zouden in grote mate handelsgeschillen naar de vredegerechten toevloeien.

De HRJ vindt bovendien dat aan de verhoging nog een aantal andere maatregelen moeten worden gekoppeld:

a. Verhoging van de benedengrens voor het instellen van hoger beroep (art. 617 Ger.W.)

Il faut accompagner l'augmentation de la compétence *ratione summae* du juge de paix d'une augmentation similaire du taux du ressort :

- du tribunal de première instance et du tribunal de commerce : portés de 1.860 EUR à 2.500 EUR. Cette augmentation est la suite logique de l'augmentation de la compétence *ratione summae* du juge de paix, étant donné que les deux montants sont liés.
- des juges de paix et, pour les litiges visés à l'article 601bis, du tribunal de police : portés de 1.240 EUR à 2.000 EUR.

Cette augmentation aura un impact considérable sur le nombre d'appels que les tribunaux de première instance et du commerce doivent traiter.

b. La mise en place d'une règle de compétence territoriale impérative et unique pour les demandes de paiement d'une somme d'argent

Les demandes de paiement d'une somme d'argent doivent être portées devant le juge de paix compétent en fonction du domicile du défendeur.

Aujourd'hui, le demandeur a le choix entre le juge du domicile du défendeur et le juge du lieu dans lequel l'obligation est née ou doit être exécutée (article 624 C. jud.). Cette disposition n'est en outre ni d'ordre public ni impérative, de sorte que n'importe quel autre juge peut être rendu territorialement compétent par des clauses contractuelles de compétence ou des clauses standard.

De grands « intervenants » de l'administration de la justice, comme les sociétés d'utilité publique (BELGACOM, ELECTRABEL, les intercommunales et autres), organismes de crédit, sociétés de vente par correspondance et toutes sortes de prestataires de services courants aux particuliers, concentrent leurs demandes auprès de certaines justices de paix (généralement dans les grandes villes). Cela peut s'expliquer par le fait que le siège de la

Aan het optrekken van de nominale bevoegdheidsgrens van de vrederechter dient een overeenkomstige verhoging gekoppeld te worden van het bedrag van de aanleg:

- van de rechtbank van eerste aanleg en de rechtbank van koophandel: van 1.860 EUR tot 2.500 EUR. Deze verhoging is een logisch gevolg van de verhoging van de nominale bevoegdheid van de vrederechter, aangezien beide bedragen aan elkaar gekoppeld zijn.
- van de vrederechters en, inzake geschillen bedoeld in art. 601bis, de politierechtbank: van 1.240 tot 2.000 EUR.

Deze verhoging zal een belangrijke weerslag hebben op het aantal door de rechtbanken van eerste aanleg en van koophandel te behandelen hogere beroepen.

b. De instelling van een dwingende en unieke territoriale bevoegdheidsregel voor vorderingen tot betaling van een geldsom

De vorderingen tot betaling van een geldsom dienen gebracht te worden voor de vrederechter bevoegd volgens de woonplaats van de verweerder.

Vandaag heeft de eiser de keuze o.m. tussen de rechter van de woonplaats van de verweerder en de rechter van de plaats waar een verbintenis ontstaan is of moet uitgevoerd worden (artikel 624 Ger.W.). Deze bepaling is bovendien noch van openbare orde noch van dwingend recht zodat in contractuele bevoegdheidsbedingen of in standaardbedingen gelijk welke andere rechter territoriaal bevoegd kan worden gemaakt.

Grote "spelers" in de rechtsbedeling, als nutsbedrijven (BELGACOM, ELECTRABEL, intercommunales e.a.), kredietinstellingen, postorderbedrijven en allerlei leveranciers van courante diensten aan particulieren, concentreren hun invorderingen bij bepaalde vrederechters (meestal in de grootsteden). Dit kan verklaard worden doordat de zetel van het bedrijf of van het advocatenkantoor aldaar gevestigd is, of doordat bepaalde rechters

société ou du bureau d'avocats y est établi, ou que certains juges octroient des intérêts conventionnels, des clauses d'indemnisation ou des frais supplémentaires à la somme principale, ou octroient un pourcentage plus élevé pour les frais ou intérêts.

Il en résulte que de nombreux citoyens, généralement défavorisés, sont cités à comparaître devant une certaine justice de paix établie non seulement dans une autre province mais souvent même dans une autre partie du pays. Dans la plus grande majorité des cas, ils se retrouvent condamnés par défaut, souvent dans une autre langue. Pourtant, les demandes en question s'avèrent souvent contestables, en tout ou en partie, à tout le moins pour ce qui concerne le calcul des intérêts, des indemnités et frais supplémentaires. Les défendeurs pourraient parfaitement obtenir des facilités de paiement à l'audience.

Lorsque les jugements par défaut sont ensuite signifiés (souvent dans une autre langue), l'opposition ne peut être formée qu'auprès de la même justice de paix, souvent très éloignée géographiquement. Aussi, cette voie de recours n'est pratiquement pas utilisée et la procédure d'exécution s'enclenche alors, donnant naissance à la fameuse spirale de l'endettement et amplifiant, au final, le problème sociétal du surendettement...

Le libre choix du tribunal produit dès lors des effets très pervers : inégalité de l'accès au juge, inégalité de traitement et injustice sociale. Ce libre choix entraîne en outre, dans les justices de paix, une répartition inégale de la charge de travail. En effet, certaines justices de paix (généralement situées dans les grandes villes) croulent sous les demandes (il s'agit alors de dizaines, voire de centaines, d'affaires par audience) et doivent demander du personnel supplémentaire, alors que cette charge de travail pourrait tout aussi bien être répartie.

Toute cette problématique peut être résolue de manière très simple, en instaurant la règle de la compétence impérative et unique, selon laquelle, pour obtenir une somme d'argent, les actions doivent obligatoirement être portées

conventionnelle, intresten, schadebedingen of bepaalde supplementaire kosten toekennen bovenop de hoofdsom, of een hoger kosten- of intrestpercentage toelaten.

Gevolg hiervan is in elk geval dat een groot aantal burgers, doorgaans kansarmen, gedagvaard worden voor een bepaald vrederecht dat niet alleen in een andere provincie, maar vaak zelfs in een ander landsgedeelte is gevestigd, waar zij in het overgrote deel van de gevallen bij verstek worden veroordeeld, vaak in een andere taal. Nochtans blijken de betreffende invorderingen dikwijls, geheel of gedeeltelijk, betwistbaar te zijn, minstens voor wat betreft de aangerekende intresten, schadebedingen en bijkomende kosten. Alleszins zouden verweerders ter zitting afbetalingsfaciliteiten kunnen bekomen.

Wanneer de verstekvonnissen vervolgens worden betekend (vaak in een andere taal) kan alleen verzet worden aangetekend bij hetzelfde, dikwijls veraf gelegen, vrederecht. Derhalve wordt van dit rechtsmiddel nagenoeg geen gebruik gemaakt, komt vervolgens de uitvoeringsprocedure op gang die de gekende schuldenpiraal doet ontstaan en die uiteindelijk het maatschappelijk probleem van de schuldenoverlast weer vergroot...

De vrije forumkeuze heeft derhalve zeer perverse effecten: ongelijke toegang tot de rechter, ongelijke behandeling en sociale onrechtvaardigheid. Deze vrije keuze leidt bovendien bij de vrederechten tot een ongelijkmatige verdeling van de werklust. Inderdaad, sommige vrederechten (meestal grootstedelijke) kreunen onder de last van het aantal invorderingen (het gaat dan om tientallen tot honderden zaken per zitting) en dienen personeel bij te vragen, daar waar deze werklust perfect zou kunnen gespreid worden.

Heel deze problematiek kan op zeer eenvoudige wijze worden opgelost door de instelling van de dwingende en unieke territoriale bevoegdheidsregel dat vorderingen tot het bekomen van een bepaalde geldsom steeds

devant le juge de paix du domicile du défendeur.

Cela permettrait une répartition équitable entre toutes les justices de paix de l'ensemble des affaires entrantes, et les citoyens pourraient comparaître devant « leur » justice de paix et être servis dans leur langue.

B. Rôle du ministère public en matière familiale et dans d'autres matières civiles

Si l'on souhaite que le ministère public continue à intervenir dans les matières que l'avant-projet transfère aux justices de paix, la charge de travail et l'organisation du ministère public s'en ressentiront fortement. Une réflexion plus large autour du rôle du ministère public en matière civile s'impose dès lors. Il faudrait dresser l'inventaire des tâches légales du ministère public en matière civile et déterminer dans quelle mesure chacune de ces tâches relève des missions principales du ministère public et si elle apporte une plus-value. Quant aux tâches utiles ou nécessaires, il faut rechercher le moyen le plus efficace de les mettre en œuvre (avis écrit ou oral, sans ou avec présence à l'audience) et examiner si elles doivent nécessairement être exécutées par le ministère public ou plutôt par un service administratif centralisé.

Des suggestions peuvent déjà être formulées à cet égard :

L'obligation de communiquer au parquet contenue aux articles 88, § 2 (avis en cas d'incident de répartition), 641 (avis règlement des litiges de compétences devant le tribunal d'arrondissement) et 849 (communication de toute demande en désaveu d'actes de procédure) C. jud. devrait de préférence être supprimée parce qu'elle n'apporte aucune plus-value et qu'elle ne relève pas des tâches principales du ministère public.

Dans les matières où le ministère public doit actuellement rendre un avis, son intervention

dienen gebracht te worden voor de rechter van de woonplaats van de verweerder.

Hierdoor zal de globale instroom van zaken gelijkmatig verspreid worden over alle vredegerichten en zullen de burgers kunnen verschijnen voor "hun" vredegerecht en bediend worden in hun eigen taal.

B. Rol van het openbaar ministerie in familiezaken en andere burgerlijke zaken

Indien men wenst dat het openbaar ministerie zijn rol blijft vervullen in de materies die door het voorontwerp worden overgeheveld naar de vredegerichten heeft dit belangrijke gevolgen voor de werklast en de organisatie van het openbaar ministerie. Een bredere reflectie over de rol van het openbaar ministerie in burgerlijke zaken dringt zich daarom op. Er zou een inventaris moeten worden gemaakt van de wettelijke taken van het openbaar ministerie in burgerlijke zaken en voor ieder van deze taken zou moeten worden onderzocht in welke mate ze tot de kerntaken van het openbaar ministerie behoort en of ze een meerwaarde betekent. Voor taken die nuttig of noodzakelijk zijn, moet worden bekeken op welke wijze ze het meest doelmatig kunnen worden uitgevoerd (schriftelijk advies of mondeling advies, al dan niet ter zitting) en of ze noodzakelijk door het openbaar ministerie moet worden uitgevoerd of misschien beter door een gecentraliseerde administratieve dienst.

Ter zake kunnen al enkel suggesties worden gedaan :

De verplichte mededeelbaarheid voorzien in art. 88, §2 (advies in geval van incidentenverdeling), 641 (advies regeling van bevoegdheidsgeschillen voor de arrondissementsrechtbank) en 849 (mededeling van iedere vordering tot ontkenning van proceshandelingen) Ger.W. wordt best afgeschaft omdat ze geen enkele meerwaarde heeft en niet tot de kerntaken van het openbaar ministerie behoren.

Voor bepaalde materies die nu verplicht mededeelbaar zijn zou dit best worden beperkt

devrait se limiter aux cas où le tribunal soupçonne la fraude, la fraude à la loi, la violation de l'ordre public ou des faits punissables (par ex. affaires de filiation, statuts protégés, ...). La demande d'avis du tribunal devrait dans ce cas contenir une brève motivation.

Les dossiers de rectification d'actes d'état civil devraient de préférence être traités en dehors de la juridiction par le ministère public et l'officier de l'état civil, de sorte que les interventions du tribunal puissent se limiter aux cas où les parties n'acceptent pas l'avis du ministère public.

La présence du ministère public à l'audience devrait être limitée aux mêmes cas.

III. HARMONISATION DES ARTICLES 223 C.C. ET 1280 C. JUD.

C'est une bonne chose que le même juge soit compétent pour les mesures urgentes avant et après l'initiation de la procédure de divorce, et pour les mesures urgentes dans le cadre de la cohabitation légale. Le CSJ formule cependant quelques observations :

1. Responsabilité dans la rupture

Dans l'état actuel de la loi, lorsque l'époux invoque les articles 213 (devoir de secours) ou 221 (obligation de contribuer aux charges du mariage) du Code civil, il doit, pour obtenir une pension alimentaire (ou une délégation de sommes), prouver que la séparation est imputable à l'autre (jurisprudence constante de la Cour de Cassation, par exemple Cass. 21 février 1986, Cass. 16 mai 1997). S'il invoque l'article 223 C.c., le demandeur ne doit pas prouver de faute mais les mesures ne peuvent conduire à organiser de manière permanente une séparation de fait des époux (Cass. 28 novembre 1986).

tot de gevallen waarin de rechtbank oordeelt dat er vermoedens zijn van fraude, wetsontduiking, omzeiling van de openbare orde of strafbare feiten (bv. afstammingszaken, beschermde statuten,...). De adviesaanvraag van de rechtbank zou dan een korte motivering moeten bevatten.

De dossiers van verbetering van de aktes van burgerlijke stand zouden best buiten de rechtbank worden afgehandeld door het openbaar ministerie en de ambtenaar van burgerlijke stand, zodat de procedures voor de rechtbank kunnen worden beperkt tot de gevallen waarin de partijen niet akkoord gaan met het advies van het openbaar ministerie.

De aanwezigheid van het openbaar ministerie ter zitting zou beperkt moeten worden tot dezelfde gevallen.

III. HARMONISERING TUSSEN ART. 223 B.W. EN ART. 1280 GER.W.

Het is een goede zaak dat dezelfde rechter bevoegd wordt voor de dringende maatregelen vóór en na de inleiding van de echtscheidingsprocedure en voor de dringende maatregelen in het kader van de wettelijke samenwoning. Toch heeft de HRJ enkele opmerkingen :

1. Verantwoordelijkheid voor de breuk

Volgens de huidige stand van de wetgeving, moet de echtgenoot, wanneer hij de artikelen 213 (hulpplicht) of 221 (bijdrageverplichting in de lasten van het huwelijk) van het Burgerlijk Wetboek inroept, om een onderhoudsuitkering (of een sommendelegatie) te bekommen, aantonen dat de scheiding te wijten is aan de andere (vaststaande rechtspraak van het Hof van Cassatie, bijvoorbeeld Cass. 21 februari 1986, Cass. 16 mei 1997). Indien hij het artikel 223 B.W. inroept, moet de aanvrager geen fout aantonen, maar de maatregelen kunnen er niet toe leiden op permanente wijze een feitelijke scheiding van de echtgenoten te regelen (Cass. 28 november 1986).

En revanche, dès qu'il y a une demande en divorce, la demande de devoir de secours ou de contribution aux charges du mariage fondée sur les mêmes dispositions mais introduite devant le juge des référés (article 1280 du Code judiciaire) ne requiert pas de telles preuves (même si la jurisprudence a évolué récemment dans le cas particulier où un jugement de divorce intervient alors que le juge des référés – ou plus précisément le juge d'appel des référés – n'a pas encore eu le temps de statuer définitivement sur la demande de pension alimentaire pendant l'instance en divorce).

La loi doit prévoir une solution univoque qu'il y ait ou non une procédure en divorce. Puisque le tribunal sera le même, cela n'a plus de sens de maintenir une différence quant aux conditions de fond pour la mise en œuvre d'un droit substantiel (en l'espèce devoir de secours, etc.). Le législateur doit cependant choisir entre les deux options :

- soit il considère qu'il ne faut plus du tout prouver la responsabilité de l'autre conjoint dans la rupture pour obtenir l'exécution du devoir de secours entre époux (ni le caractère temporaire de la séparation) ;
- soit il considère au contraire que la responsabilité doit avoir une importance.

Vu l'évolution sociologique et juridique de ces dernières années, qui tend à exclure la notion de faute à ce sujet (voy. déjà la jurisprudence de la Cour de Cassation à propos de l'article 223 C.c. où la faute ne doit plus être prouvée ; voy. encore la loi sur le divorce 2007 où la place de la faute a été sensiblement réduite), la première option a la préférence du CSJ.

2. Effets des décisions du juge avant le divorce

Dans l'état actuel de la loi, en application de l'article 221 du Code civil, les décisions prises par le juge de paix demeurent exécutoires

Van zodra er daarentegen een vordering tot echtscheiding is, vereist de vordering tot nakoming van de hulpplicht of bijdrage in de lasten van het huwelijk op grond van dezelfde bepalingen maar ingesteld bij de kortgedingrechter (artikel 1280 van het Gerechtelijk Wetboek) geen dergelijke bewijzen (ook al is de rechtspraak onlangs geëvolueerd in het specifieke geval waarbij een vonnis van echtscheiding tussenkomt terwijl de kortgedingrechter – of meer bepaald de kortgedingrechter in hoger beroep – nog geen tijd gehad heeft definitief uitspraak te doen over de onderhoudsvordering tijdens het echtscheidingsgeding).

De wet moet een eenduidige oplossing voorzien of er nu een echtscheidingsprocedure is of niet. Vermits het dezelfde rechtbank zal zijn, heeft het geen zin meer een onderscheid te behouden met betrekking tot de voorwaarden ten gronde voor de toepassing van een fundamenteel recht (zijnde hulpplicht, enz.). De wetgever moet evenwel een keuze maken tussen de twee opties :

- ofwel meent hij dat de verantwoordelijkheid van de andere echtgenoot in de breuk niet meer moet worden aangetoond om de uitvoering te bekomen van de hulpplicht tussen echtgenoten (noch de tijdelijke aard van de scheiding) ;
- ofwel meent hij daarentegen dat de verantwoordelijkheid wel nog relevant is.

Gezien de sociologische en juridische evolutie van de laatste jaren, die ertoe strekt het begrip fout ter zake uit te sluiten (zie reeds de rechtspraak van het Hof van Cassatie met betrekking tot het artikel 223 B.W. waar de fout niet meer moet worden aangetoond ; zie nog de echtscheidingswet 2007 waar de plaats van de fout gevoelig werd ingeperkt), heeft de HRJ een voorkeur voor de eerste optie.

2. Gevolgen van de beslissingen van de rechter vóór de echtscheiding

Volgens de huidige stand van de wetgeving, in toepassing van het artikel 221 van het Burgerlijk Wetboek, blijven de beslissingen genomen door

jusqu'à la décision du président du tribunal statuant en référé (la règle s'applique par analogie à l'article 223 C.c.: Cass. 22 octobre 1981).

L'article 31 de l'avant-projet indique que le dernier alinéa de l'article 221 du Code civil est modifié comme suit : « *L'autorisation (= décision du juge de paix) demeure exécutoire nonobstant le dépôt ultérieur d'une requête en divorce (...) jusqu'à la décision du tribunal de la famille ou à l'ordonnance de ce tribunal* ».

Comme ladite autorisation sera, selon l'avant-projet, dorénavant donnée par le tribunal de la famille, ce texte n'a plus de sens puisqu'il est indiqué que les décisions prises par le tribunal de la famille restent exécutoires jusqu'à la décision prise ... par le tribunal de la famille !

La nouvelle loi devrait prévoir que les décisions qui seront prises par le tribunal de la famille au titre de mesures provisoires avant toute instance en divorce restent applicables même s'il y a une demande en divorce qui est introduite. Le tribunal de la famille ne pourra prendre de nouvelles mesures pendant la procédure en divorce que s'il y a des circonstances nouvelles qui justifient une nouvelle saisine.

L'actuelle jurisprudence selon laquelle le juge des référés n'est pas tenu par la décision du juge de paix est critiquable car elle aggrave les conséquences du morcellement des compétences.

IV. LA COMPARUTION PERSONNELLE DES PARTIES

Exiger que les parties comparaissent en personne dès que les affaires impliquent des mineurs, tel que le prévoit l'article 236 de l'avant-projet (nouvel art. 1253ter/2 C.jud.) est une bonne chose.

de vrederechter uitvoerbaar tot de beslissing van de voorzitter van de rechtbank die uitspraak doet in kortgeding (de regel wordt toegepast naar analogie met het artikel 223 B.W. : Cass. 22 oktober 1981).

Het artikel 31 van het voorontwerp stelt dat het laatste lid van het artikel 221 van het Burgerlijk Wetboek wordt gewijzigd als volgt : « Wanneer naderhand een verzoekschrift tot echtscheiding (...) wordt ingediend, blijft de machtiging (= beslissing van de vrederechter) niettemin uitvoerbaar tot aan de beslissing van de familierechtbank of op beschikking van deze rechtbank ».

Vermits de voornoemde machtiging volgens het voorontwerp voortaan zal worden gegeven door de familierechtbank, heeft deze tekst geen zin meer. Er wordt immers gesteld dat de beslissingen genomen door de familierechtbank uitvoerbaar blijven tot aan de beslissing genomen ... door de familierechtbank !

De nieuwe wet zou moeten voorzien dat de beslissingen die worden genomen door de familierechtbank bij wijze van voorlopige maatregel vóór elk echtscheidingsgeding van toepassing blijven ook al wordt een vordering tot echtscheiding ingediend. De familierechtbank zal tijdens de echtscheidingsprocedure maar nieuwe maatregelen kunnen nemen als er nieuwe omstandigheden zijn die een nieuwe aanhangigmaking verantwoorden.

De huidige rechtspraak volgens dewelke de kortgedingrechter niet gebonden is door de beslissing van de vrederechter is aanvechtbaar omdat ze de gevolgen van de versnippering van de bevoegdheden verergert.

IV. DE PERSOONLIJKE VERSCHIJNING VAN DE PARTIJEN

Het eisen van de persoonlijke verschijning van de partijen voor alle zaken die betrekking hebben op minderjarigen, zoals voorzien in artikel 236 van het voorontwerp (nieuw art. 1253ter/2 Ger.W.) is een goede zaak.

La sanction pour le demandeur qui ne comparait pas en personne semble toutefois démesurée, d'autant plus qu'il s'agit vraisemblablement d'une sanction automatique qui ne nécessite pas que le défendeur en fasse la demande.

Au deuxième alinéa de l'article 1253ter/2 C.jud. les mots « circonstances exceptionnelles » doivent être remplacés par « motif légitime », pour étendre les possibilités de dérogation à l'obligation de comparution en personne.

V. AUDIENCE À HUIS CLOS

Depuis la demande d'avis, la loi du 2 juin 2010 modifiant le Code judiciaire et le Code civil en ce qui concerne le traitement en chambre du conseil des procédures judiciaires relevant du droit de la famille est entrée en vigueur. Cette partie de la demande d'avis n'est donc plus pertinente.

Le CSJ souhaite toutefois attirer l'attention sur les problèmes d'infrastructure de nombreux palais de justice : les salles d'audience ne sont souvent pas adaptées pour permettre une application facile de cette loi. Il arrive souvent que l'audience n'ait pas vraiment lieu en chambre du conseil. Certains tribunaux résolvent ce problème en encourageant les parties à demander une audience publique. Ce qui n'était certainement pas l'intention du législateur.

VI. LA MÉDIATION

Le CSJ soutient la façon dont l'avant-projet promeut la médiation (voir art. 235 avant-projet: introduction nouvel article 1253ter/1 C.jud.)

Il faudrait que les informations fournies par les médiateurs agréés et l'attestation qui en découle, soient gratuites. Il faut prévoir les budgets nécessaires à la rémunération des médiateurs. La médiation permet en effet d'alléger fortement la charge de travail des tribunaux et, partant, de faire des économies.

De sanctie voor de eiser die niet in persoon verschijnt, namelijk het vervallen verklaren van zijn eis, lijkt disproportioneel, vooral omdat het blijkbaar om een automatische sanctie gaat zonder dat de verweerder dit moet vragen.

In het tweede lid van het nieuwe art. 1253ter/2 Ger.W. dienen de woorden "uitzonderlijke omstandigheden" te worden vervangen door "wettige reden", omdat dit een ruimere marge geeft om af te wijken van de verplichting om persoonlijk te verschijnen.

V. ZITTING ACHTER GESLOTEN DEUREN

Sinds de adviesaanvraag is de wet van 2 juni 2010 tot wijziging van het Gerechtelijk en Burgerlijk Wetboek, wat de behandeling in raadkamer van gerechtelijke procedures inzake familierecht betreft, in werking getreden. Dit onderdeel van de adviesaanvraag vervalt dus.

De HRJ wenst wel de aandacht te vestigen op het feit dat er in veel gerechtsgebouwen infrastructurele problemen zijn: veel zittingszalen zijn niet aangepast om deze wet vlot toe te passen. Vaak vindt de zitting niet echt in raadkamer plaats. Bepaalde rechtbanken lossen dit probleem op door partijen aan te moedigen om een openbare zitting te vragen. Dit was zeker niet de bedoeling van de wetgever.

VI. DE BEMIDDELING

De HRJ ondersteunt de wijze waarop het voorontwerp de bemiddeling wil promoten (zie art. 235 voorontwerp: invoering nieuw art. 1253ter/1 Ger.W.)

Het (verplicht) inwinnen van informatie bij erkende bemiddelaars en het bekomen van een attest hiervan zou evenwel gratis moeten zijn. De nodige budgetten voor de vergoeding van de bemiddelaars moeten worden voorzien. De bemiddeling leidt immers tot een belangrijke werklastvermindering voor de rechtbanken en

L'alinéa 4 de la disposition nouvelle prévoit que la procédure n'est pas suspendue en cas de circonstances exceptionnelles. Seule la version française y ajoute également le cas de défaut de la partie défenderesse ! C'est une différence majeure.

L'article 237 introduit un nouvel article 1253ter/3 C.jud. et prévoit que le juge tente de concilier les parties et leur rappelle la possibilité de médiation. Moyennant l'accord des parties le juge peut remettre à une date déterminée afin d'examiner si « une conciliation ou une médiation » peut offrir une solution. Dans la version néerlandaise « minnelijke schikking » devrait être remplacé par « verzoening » comme le prévoit le texte français (« conciliation »).

VII. LE DOSSIER FAMILIAL ET PROTECTIONNEL

Le CSJ est partisan, en matière civile, du principe développé dans l'avant-projet « une famille, un dossier ».

La définition du dossier familial à l'alinéa 2 du nouvel article 752bis C. jud. exclut les familles recomposées. Vu l'augmentation du nombre de familles recomposées, cette définition ôte en grande partie le bénéfice de l'introduction du dossier familial. Une solution doit être recherchée.

Qui plus est, la traduction néerlandaise de cette disposition n'est pas correcte.

VIII. LA COMPETENCE TERRITORIALE ET LA SAISINE PERMANENTE

A. Compétence territoriale

- L'article 638 C. jud. rétabli par l'article 163 de l'avant-projet, dispose que si les parties ont un enfant commun, la compétence territoriale est déterminée par le domicile du mineur et, à défaut, par la résidence du mineur.

dus tot een besparing.

In lid 4 van de nieuwe bepaling wordt voorzien dat de procedure niet wordt geschorst indien er uitzonderlijke omstandigheden zijn. Enkel in de Franse versie wordt ook het geval van verstek van de verwerende partij hieraan toegevoegd ! Dit is een belangrijk verschil.

Artikel 237 voert een nieuw artikel 1253ter/3 Ger.W. in en voorziet dat de rechter poogt partijen te verzoenen en hen herinnert aan de mogelijkheid van bemiddeling. Mits akkoord van de partijen kan de rechter daartoe de zaak verdagen naar een bepaalde datum om na te gaan of « een minnelijke schikking of een bemiddeling » een oplossing zou kunnen bieden. « Minnelijke schikking » zou moeten worden vervangen door « verzoening » zoals voorzien in de Franse tekst (“conciliation”).

VII. HET FAMILIE- EN PROTECTIONEEL DOSSIER

De HRJ is een voorstander van het door het voorontwerp ontwikkelde principe « één familie, één dossier » op burgerlijk vlak.

De definitie van familiedossier in lid 2 van het nieuwe artikel 752bis Ger.W. sluit wedersamengestelde gezinnen uit. Gelet op de toename van het aantal van dergelijke gezinnen beperkt dit in grote mate het nut van de invoering van het familiedossier. Hiervoor dient een oplossing te worden gezocht.

Bovendien is de Nederlandse vertaling van deze bepaling foutief.

VIII. DE TERRITORIALE BEVOEGDHEID EN DE BLIJVENDE SAISINE

A. Territoriale bevoegdheid

- Het door artikel 163 van het voorontwerp herstellende artikel 638 Ger.W. stelt dat wanneer de partijen gemeenschappelijke minderjarige kinderen hebben de territoriale bevoegdheid wordt bepaald door de woonplaats van de minderjarige, en bij gebreke daaraan, door de

Le CSJ estime que pour la fixation du tribunal territorialement compétent, la préférence doit être accordée au critère « résidence habituelle » plutôt que domicile. La résidence habituelle correspond plus souvent à la résidence réelle qu'au domicile, qui est plutôt une donnée administrative. En outre, la « résidence habituelle » est également utilisée comme facteur de rattachement dans le Code de droit international privé et dans diverses normes européennes.

- Le CSJ est partisan du principe d'immutabilité de la compétence territoriale telle que prévue à l'article 638, § 2, C. jud. Cette disposition contient toutefois également des imprécisions : le terme « juge » est ainsi traduit pas « zetelende rechter ».

L'avant-projet de loi prévoit que le juge de la jeunesse initialement saisi demeure compétent même si le mineur change d'arrondissement judiciaire. La continuité et la cohérence dans le traitement du dossier ont été préférées au principe de proximité avec le lieu de vie de l'enfant. Toutefois le juge de la jeunesse pourra renvoyer l'affaire à un autre arrondissement chaque fois que l'intérêt de l'enfant rend cette décision préférable.

La question se pose de savoir si la loi doit prévoir un recours possible contre une telle décision.

La loi actuelle (art. 44, Loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse) prévoit que le changement de résidence entraîne le dessaisissement du tribunal saisi au profit du tribunal de la jeunesse de l'arrondissement où est situé la nouvelle résidence des parents, tuteurs ou personnes qui ont la garde. Aucun recours n'est actuellement prévu.

La possibilité d'intenter un recours contre une décision de renvoi entraînerait inévitablement des retards ou une période d'incertitude préjudiciable au mineur.

gewone verblijfplaats van de minderjarige.

De HRJ meent dat voor het bepalen van de territoriaal bevoegde rechtbank het criterium « gewone verblijfplaats » de voorkeur heeft op « woonplaats ». De gewone verblijfplaats stemt in grotere mate overeen met de werkelijke verblijfplaats dan de woonplaats, die een eerder administratief gegeven is. Bovendien wordt de « gewone verblijfplaats » ook als aanknoopfactor gebruikt in het Wetboek Internationaal Privaatrecht en in verschillende Europese normen.

- De HRJ is een voorstander van het principe van de onveranderlijkheid van de territoriale bevoegdheid zoals voorzien in §2 van art. 638 Ger.W. Ook deze bepaling bevat evenwel onnauwkeurigheden: zo wordt "juge" vertaald door "zetelende rechter".

Het voorontwerp bepaalt dat de oorspronkelijk gevatte jeugdrechter bevoegd blijft zelfs indien de minderjarige van gerechtelijke arrondissement verandert. De continuïteit en coherentie van de behandeling van het dossier hebben de voorkeur gekregen op het principe van de nabijheid van de leefplaats van het kind. De jeugdrechter zal de zaak evenwel kunnen verwijzen naar een ander arrondissement wanneer het belang van het kind dit vereist.

De vraag stelt zich of de wet moet voorzien in een beroepsmogelijkheid tegen dergelijke beslissing.

De huidige wet (art. 44, Wet van 8 april 1965 betreffende de jeugdbescherming) bepaalt dat de verandering van de verblijfplaats met zich mee brengt dat de zaak wordt onttrokken aan de gevatte rechtbank en verwezen naar de jeugdrechtbank van het arrondissement waar de nieuwe verblijfplaats van de ouders, voogden of personen die de hoede hebben, gelegen is. Op dit moment is hiertegen geen beroepsmogelijkheid voorzien.

De mogelijkheid om beroep aan te tekenen tegen een verwijzingsbeslissing brengt onvermijdelijk vertragingen of een periode van onzekerheid mee, hetgeen schadelijk is voor de minderjarige.

Il est à noter que le juge statuera en fonction de l'intérêt de l'enfant, et qu'un renvoi à un autre arrondissement devrait rester relativement exceptionnel.

Il ne paraît dès lors pas indiqué de prévoir la possibilité d'un recours. Conformément à l'article 1050, alinéa 2, C.jud. l'appel contre le renvoi à un autre tribunal ne sera possible qu'avec l'appel contre le jugement définitif.

- Comme cette disposition de compétence est insérée en tant qu'article 638 C. jud. rétabli, elle pourrait être interprétée comme une disposition d'ordre public. L'article 630 C. jud. ne s'y applique donc pas et les parties ne pourraient donc pas y déroger, même pas par convention conclue après la naissance du litige. Si le législateur ne souhaite pas autant de rigueur, le mieux serait d'ajouter cette disposition aux articles 627, 628 ou 629 C. jud. Une autre solution consiste à insérer un nouvel article 629bis C. jud. qui doit alors être mentionné dans l'article 630 C. jud.

- La version néerlandaise de l'article 638, § 1er, alinéa 1er, C. jud. diffère de la version française :

- la version néerlandaise omet le mot « minderjarige » entre les mots « gemeenschappelijke » et « kinderen » ;
- la version française mentionne « un enfant commun » (singulier), la version néerlandaise « gemeenschappelijke kinderen » (pluriel).

La formulation suivante est proposée : « où les parties ont au moins un enfant mineur commun ».

B. La saisine permanente

Le CSJ estime que la saisine permanente dans les affaires pour lesquelles l'urgence est présumée est une bonne chose (voir art. 242 de l'avant-projet qui introduit dans le Code

Bovendien moet worden opgemerkt dat de rechter in het belang van de minderjarige zal beslissen en dat een verwijzing naar een ander arrondissement relatief uitzonderlijk zou moeten blijven.

Het lijkt derhalve niet aangewezen om in een beroepsmogelijkheid te voorzien. Overeenkomstig artikel 1050, tweede lid, Ger.W. zal beroep tegen de verwijzing naar een andere rechtbank enkel mogelijk zijn samen met het hoger beroep tegen het eindvonnis.

- Doordat deze bevoegdheidsbepaling wordt ingevoegd als het herstelde artikel 638 Ger.W. zou deze bepaling kunnen worden geïnterpreteerd als een bepaling van openbare orde. Artikel 630 Ger.W. zou er niet op van toepassing zijn, zodat partijen er dus niet van zouden kunnen van afwijken bij overeenkomst, zelfs niet bij overeenkomst gesloten na het ontstaan van het geschil. Indien de wetgever deze strengheid niet wenst, zou deze bepaling best worden toegevoegd aan artikel 627, 628 of 629 Ger.W. Een andere oplossing bestaat in het invoegen van een nieuw artikel 629bis Ger.W. dat dan moet worden vermeld in artikel 630 Ger.W.

- De Nederlandse versie van artikel 638, §1, eerste lid, Ger.W. verschilt tot slot van de Franse:

- in de Nederlandse versie ontbreekt het woord "minderjarige" tussen de woorden "gemeenschappelijke" en "kinderen";
- in het Frans staat er "un enfant commun" (enkelvoud), in het Nederlands "gemeenschappelijke kinderen" (meervoud).

Volgende formulering wordt voorgesteld: "waarbij partijen minstens één gemeenschappelijk minderjarig kind hebben".

B. Blijvende saisine

De HRJ meent dat de blijvende saisine voor de zaken waarvoor de spoedeisendheid wordt vermoed een goede zaak is (zie art. 242 van het voorontwerp dat een nieuw art. 1253ter/8

judiciaire un nouvel article 1253ter/8).

Il n'apparaît cependant pas clairement pourquoi cet article dispose qu'il est dérogé au titre III de la Troisième Partie du Code judiciaire. Le titre en question porte sur la compétence territoriale, que l'article nouveau 1253ter/8 ne traite absolument pas. L'immutabilité de la compétence territoriale est en effet réglée par l'article 163 du projet (voir ci-dessus sous A).

Le délai de 15 jours, endéans lequel l'affaire doit à nouveau être portée devant le tribunal, sera difficile à respecter par certains tribunaux. Il peut toutefois être maintenu puisqu'il s'agit d'un délai d'ordre.

Il est préférable de parler de « nouvel élément » plutôt que de « nouveaux éléments », parce que l'on peut autrement donner l'impression qu'un seul élément ne suffit pas.

Le CSJ estime en outre que la définition de « nouveaux éléments » dans le deuxième alinéa du premier paragraphe devrait être supprimée. Il n'existe pour l'heure pas de controverse ou de difficultés pratiques concernant le sens de cette notion. Une définition circonstanciée, comme dans l'avant-projet, risque d'entraîner davantage de discussions.

La sanction prévue au deuxième paragraphe est une simple application de l'article 1017, quatrième alinéa, C. jud. et il n'est donc pas nécessaire de la prévoir à nouveau de manière explicite. De surcroît, le juge peut, en cas d'abus de procédure, également infliger une amende en application de l'article 780bis C. jud.

IX. L'URGENCE DANS LES PROCÉDURES FAMILIALES ET CIVILES

Le CSJ voit de manière favorable l'attribution au TFJ de la compétence de toutes les procédures urgentes, excepté les cas d'absolue nécessité. La procédure prévue dans l'avant-projet est toutefois lacunaire.

invoegt in het Ger.W.)

Het is evenwel niet duidelijk waarom dit artikel stelt dat er wordt afgeweken van titel III van het Derde Deel van het Ger.W. De betrokken titel heeft betrekking op de territoriale bevoegdheid, waarover het nieuwe art. 1253ter/8 helemaal niet gaat. De onveranderlijkheid van de territoriale bevoegdheid wordt immers geregeld in artikel 163 van het ontwerp (zie hierboven onder A).

De termijn van 15 dagen, waarbinnen de zaak opnieuw voor de rechtbank moet worden gebracht zal in sommige rechtbanken moeilijk haalbaar zijn, maar aangezien het om een ordetermijn gaat, kan hij worden behouden.

Het is beter te spreken van « nieuw element » i.p.v. « nieuwe elementen », omdat anders de indruk kan ontstaan dat één nieuw element niet volstaat.

De HRJ meent bovendien dat de definitie van « nieuwe elementen » in het tweede lid van de eerste paragraaf best wordt geschrapt. Er bestaat op dit moment geen controverse over of praktische probleem met de betekenis van dit begrip. Een omstandige definitie, zoals in het voorontwerp, zou aanleiding kunnen geven tot meer discussie.

De in de tweede paragraaf voorziene sanctie is louter een toepassing van artikel 1017, vierde alinea, Ger.W. en het is dus niet nodig dit nog eens expliciet te voorzien. Bovendien kan de rechter in geval van procesmisbruik ook een boete opleggen in toepassing van artikel 780bis Ger.W.

IX. DE SPOEDEISENDEHEID IN BURGERLIJKE FAMILIEPROCEDURES

De HRJ meent dat het goed is dat de FJR bevoegd wordt voor alle dringende procedures, behoudens de gevallen van volstreekte noodzakelijkheid. De procedure voorzien in het voorontwerp is echter gebrekkig.

La version française de l'article 238 de l'avant-projet, qui introduit l'article 1253ter/4 C. jud., traduit erronément au § 1^{er} le terme « volstrekte noodzakelijkheid » par « extrême urgence » alors qu'il faut traduire par « absolue nécessité » (cf. art. 584, alinéa 3, C. jud.).

Lorsque le tribunal, en cas « d'urgence invoquée », constate qu'il n'en est pas question, l'affaire est renvoyée conformément à l'article 1253ter/4, § 2, troisième alinéa, dernière phrase, C.jud. devant une audience ordinaire. Le TFJ est compétent à la fois pour les matières urgentes et pour les affaires ordinaires. Pour les affaires urgentes, d'autres règles de procédure s'appliquent toutefois. On peut se poser la question si le renvoi obligatoire à l'audience ordinaire est toujours la meilleure solution. Dans certains cas, il peut être intéressant que le tribunal examine immédiatement si l'affaire ne peut pas être traitée à l'audience d'introduction (735 C. jud.) ou qu'il tente de concilier les parties.

À l'article 1253ter/5, C.jud., inséré par l'article 239 de l'avant-projet, la version néerlandaise du § 3 mentionne que les affaires concernées peuvent être plaidées « en application de l'article 735 C. jud. », alors que la version française mentionne que cette possibilité existe « par dérogation à l'article 735 C. jud. ». Il semble s'agir ici d'une simple application de l'article 735 C. jud. et dans ce cas il est de toute manière inutile de le répéter expressément. Pas plus d'ailleurs qu'il ne faut à nouveau mentionner la tentative obligatoire de conciliation.

Le paragraphe 4 de l'article 1253ter/5, §4, C. jud. prévoit la mise en état ultérieure après une tentative de conciliation manquée. Le CSJ estime qu'il serait préférable, pour la mise en état des affaires familiales urgentes, de décréter l'article 747, § 3, C. jud. applicable. On éviterait ainsi une mesure d'exception complémentaire.

Il faudrait veiller à ce que les règles de procédure de l'avant-projet s'articulent avec les règles de la mise en état existantes.

In de Franse tekst van art. 238 van het voorontwerp, dat artikel 1253ter/4 Ger.W. invoert, is in §1 « volstrekte noodzakelijkheid » verkeerd vertaald als « extrême urgence », terwijl dit « absolue nécessité » moet zijn (cf. art. 584, lid 3, Ger.W.).

Wanneer de rechtbank, in geval van “ingeroepen spoedeisendheid”, vaststelt dat hiervan geen sprake is, wordt de zaak overeenkomstig art. 1253ter/4, §2, derde lid, laatste zin, Ger.W. naar een gewone zitting verzonden. De FJR is zowel bevoegd voor de dringende zaken als voor de gewone zaken. Voor dringende zaken gelden evenwel andere procedureregels. Met kan zich de vraag stellen of het verplicht verzenden naar een gewone zitting altijd de beste oplossing is. In bepaalde gevallen kan het interessant zijn dat de rechtbank onmiddellijk onderzoekt of de zaak niet kan worden behandeld op de inleidingszitting (735 Ger.W.) of dat ze de partijen poogt te verzoenen.

In artikel 1253ter/5, Ger.W., dat wordt ingevoerd door art. 239 van het voorontwerp, staat in de Nederlandse versie van §3 dat de betrokken zaken “bij toepassing van artikel 735 Ger.W.” op de inleidingszitting kunnen worden gepleit, terwijl in het Frans staat dat deze mogelijkheid bestaat “par derogation à l'article 735 Ger.W”. Het lijkt hier te gaan om een gewone toepassing van artikel 735 Ger.W. en in dat geval is het eigenlijk sowieso onnodig dit uitdrukkelijk te herhalen. Ook het opnieuw vermelden van de verplichte verzoeningspoging is overbodig.

Paragraaf 4 van art. 1253ter/5, §4, Ger.W. voorziet in de verdere instaatstelling na een mislukte verzoeningspoging. De HRJ is van mening dat voor de instaatstelling van de dringende familiale zaken beter artikel 747, §3, Ger.W. van toepassing wordt verklaard. Aldus wordt een bijkomende uitzonderingsmaatregel vermeden.

De samenhang tussen de procedureregels van het voorontwerp en de bestaande regels inzake instaatstelling dient te worden verzekerd.

X. L'AUDITION DES MINEURS

Le CSJ approuve en grande partie les modalités développées par l'avant-projet concernant l'audition des mineurs. Elles contiennent toutefois quelques lacunes et imprécisions.

Le champ d'application du nouvel article 1004bis C.jud. (art. 175 avant-projet) est trop large. Selon son §1^{er} il s'applique pour « toute procédure civile concernant un mineur ». Dans la version néerlandaise la précision « civile » manque. De plus, le CSJ est d'avis qu'il faudrait limiter le champ d'application de cet article aux affaires concernant l'autorité parentale, le droit d'hébergement et le droit aux relations personnelles envers l'enfant mineur.

Concernant le mineur qui n'a pas atteint l'âge de douze ans (1004bis, § 2, C.jud.), le CSJ estime que l'audition doit également pouvoir se faire à la demande du juge, des parties et du ministère public. Dans ces deux derniers cas, le juge doit pouvoir refuser cette demande de manière motivée.

Concernant le mineur qui a atteint l'âge de douze ans, le CSJ fait remarquer que la procédure prévue à l'article 1004bis, § 3, C. jud., ne correspond pas au contenu de l'exposé des motifs.

L'exposé des motifs prévoit un système où le mineur âgé de plus de 12 ans sera automatiquement informé de la possibilité d'être entendu s'il exprime sa volonté dans ce sens. A cette information sera joint un formulaire de réponse que le mineur devra renvoyer.

L'article 1004bis, § 3, C.jud., inséré par l'avant-projet prévoit, quant à lui, une invitation automatique par le juge à être entendu et un modèle d'avis de convocation.

Le CSJ préconise une invitation d'office des mineurs dès 12 ans, complétée d'une

X. HET HOREN VAN MINDERJARIGEN

De HRJ keurt de door het voorontwerp ontwikkelde regeling inzake het horen van minderjarigen grotendeels goed. De regeling bevat evenwel enkele lacunes en onnauwkeurigheden.

Het toepassingsgebied van het nieuwe artikel 1004bis Ger.W. (art. 175 voorontwerp) is te ruim. Volgens zijn §1 geldt het namelijk voor « elke rechtspleging die een minderjarige betreft ». In de Nederlandse versie ontbreekt de verduidelijking dat het om « burgerlijke » rechtsplegingen gaat. De HRJ meent bovendien dat het toepassingsgebied van dit artikel dient te worden beperkt tot de zaken met betrekking tot het ouderlijk gezag, het verblijfsrecht en het recht op persoonlijk contact met de minderjarige.

Wat betreft de minderjarige die de leeftijd van twaalf jaar niet heeft bereikt (1004bis, §2, Ger.W.), vindt de HRJ dat het horen ook moet kunnen gebeuren op vraag van de rechter, de partijen en het openbaar ministerie. In deze laatste twee gevallen moet de rechter dit verzoek gemotiveerd kunnen afwijzen.

Wat betreft de minderjarige die de leeftijd van twaalf jaar bereikt heeft, merkt de HRJ op dat de procedure voorzien in art. 1004bis, §3, Ger.W. niet overeenstemt met wat de memorie van toelichting voorziet.

De memorie voorziet in een systeem waarin de minderjarige ouder dan 12 jaar automatisch zal worden ingelicht over de mogelijkheid gehoord te worden indien hij zijn wil in die zin uitdrukt. Bij deze inlichting zal een antwoordformulier worden gevoegd dat de minderjarige dient terug te sturen.

Het art. 1004bis, §3, Ger.W., ingevoegd door het voorontwerp, voorziet daarentegen in een automatische uitnodiging door de rechter om gehoord te worden en in een model oproepingsbericht.

De HRJ is voorstander van een ambtshalve uitnodiging van minderjarigen vanaf 12 jaar,

information. Ce document, dont le modèle doit être établi par le Roi, contient en tout cas les éléments suivants :

- être entendu est un droit et le mineur n'est pas obligé de se plier à l'invitation ;
- le mineur a le droit à l'assistance d'un avocat de son choix, mais il n'y est pas tenu. Une liste des avocats du barreau de l'arrondissement concerné qui ont suivi la formation spécialisée, est jointe à titre informatif ;
- un rapport de l'entretien sera rédigé, dont on lui fera lecture.

Le CSJ n'est pas favorable à un formulaire de réponse que le mineur doit retourner pour être entendu. Il ne faut pas conditionner le droit d'être entendu du mineur à une formalité que le mineur doit accomplir.

Le CSJ n'est pas non plus favorable à une désignation d'office d'un avocat en l'absence d'avocat personnel. L'assistance d'un avocat pour le mineur n'est pas opportune dans tous les cas et pourrait donner lieu à une dramatisation et à une judiciarisation de la relation avec ses parents. Vu le nombre de divorces avec enfants, il ne faut pas négliger les frais d'une telle désignation d'office. Lorsqu'il s'agit d'une famille avec plusieurs enfants, chaque enfant devrait en principe se voir attribuer un avocat puisque les enfants n'ont pas forcément les mêmes intérêts.

L'article 1004bis, § 3, 3^e alinéa, C. jud., renvoie à l'article 508/26 C. jud. Cet article n'existant pas, peut-être vise-t-on l'article 508/21.

L'article 1004bis, § 4, 1^{er} alinéa, C. jud., fixe les modalités de l'audition. Vu que l'avant-projet préconise la spécialisation des magistrats (voir ci-dessous), le CSJ estime que le mineur doit être entendu par le juge et pas par une personne que ce dernier désigne.

waaraan een bericht wordt gevoegd. Dit bericht, waarvan het model door de Koning dient te worden bepaald, bevat in elk geval volgende elementen:

- dat het gaat om een recht gehoord te worden en dat de minderjarige niet verplicht is op de uitnodiging in te gaan;
- dat hij het recht heeft op bijstand van een advocaat van zijn keuze, maar dat hij daartoe niet verplicht is. Er wordt ten informatieve titel een lijst gevoegd van advocaten van de balie van het betrokken arrondissement die de gespecialiseerde opleiding hebben gevolgd;
- dat er een verslag zal worden opgemaakt van het onderhoud en dat het hem zal worden voorgelezen.

De HRJ is geen voorstander van een antwoordformulier dat de minderjarige dient terug te sturen om gehoord te kunnen worden. Het is geen goede zaak het hoorrecht te laten afhangen van een door de minderjarige te vervullen formaliteit.

De HRJ is ook niet voor een ambtshalve toewijzing van een advocaat bij gebreke aan eigen advocaat. Bijstand van een advocaat voor de minderjarige is niet in alle gevallen opportuun en zou kunnen leiden tot dramatisering en tot juridisering van de relatie met de ouders. Gelet op het aantal echtscheidingen met kinderen, mogen de kosten van dergelijke ambtshalve toewijzing niet worden onderschat. Wanneer het gaat om een gezin met verschillende kinderen zou in principe ieder kind een advocaat moeten toegewezen krijgen daar de kinderen niet noodzakelijk hetzelfde belang hebben.

In art. 1004bis, §3, derde lid, Ger.W. wordt verwezen naar art. 508/26 Ger.W. Aangezien dit artikel niet bestaat, wordt waarschijnlijk art. 508/21 bedoeld.

Het ontworpen artikel 1004bis, §4, eerste lid, Ger.W. regelt de modaliteiten van het horen. Gelet op het feit dat het voorontwerp de specialisatie van magistraten voorstaat (zie hierna), meent de HRJ dat de minderjarige moet gehoord worden door de rechter en niet door een persoon die deze daartoe aanwijst.

Le deuxième alinéa de la version française parle d'un « compte-rendu » alors qu'il serait préférable de parler de « rapport d'entretien ». De plus, « reproduit » devrait être remplacé par « relate », sinon on pourrait penser que l'entretien doit entièrement et littéralement être reproduit comme dans un vrai procès-verbal.

L'article 1004*bis*, § 5, première phrase, C.jud. dispose que l'audition du mineur n'implique pas qu'il devienne partie au procès. Le CSJ estime toutefois que le moment est venu de mener une réflexion en profondeur sur le rôle du mineur dans les affaires familiales. Son rôle doit-il rester limité à une source d'informations ou doit-il évoluer dans certaines circonstances vers une partie au procès par intervention volontaire ?

XI. LA SPÉCIALISATION DES MAGISTRATS

Le CSJ est partisan d'une spécialisation approfondie des juges et magistrats de parquet du TFG et souscrit aux mesures proposées à cette fin dans l'avant-projet.

L'article 135 de l'avant-projet offre maintenant également la possibilité de donner la priorité pour des places vacantes au sein du ministère public à des candidats qui ont une certaine spécialisation, ce qui était déjà possible pour les places vacantes de juge. L'article 135 est toutefois critiquable sur le plan de la légistique. L'introduction d'un § 2/1 dans le § 2*bis* de l'article 190 C.jud. n'est pas de nature à améliorer la lisibilité de cet article. En outre, l'article 190 C.jud. porte uniquement sur les candidats à la fonction de juge, de sorte que cette possibilité devrait de préférence être insérée comme §6 de l'article 194 C. jud. qui concerne les candidats aux fonctions de base du ministère public.

In het tweede lid is in de Franse versie sprake van een "compte rendu" terwijl er beter zou gesproken worden van een "rapport d'entretien". Bovendien wordt "reproduit" best vervangen door "relate", omdat anders zou kunnen gedacht worden dat het onderhoud volledig en letterlijk dient te worden opgeschreven zoals in een echt proces-verbaal.

Terecht stelt het ontworpen art. 1004*bis*, §5, eerste zin, Ger.W. dat het horen van de minderjarige niet tot gevolg heeft dat hij partij wordt in het geding. De HRJ meent wel dat het moment is aangebroken om een grondige reflectie te voeren over de rol van de minderjarige in familiezaken. Dient zijn rol beperkt te blijven tot een inlichtingenbron of moet hij in bepaalde omstandigheden evolueren naar een partij in het geding via vrijwillige tussenkomst?

XI. DE SPECIALISATIE VAN DE MAGISTRATEN

De HRJ is een voorstander van een verregaande specialisatie van de rechters en parketmagistraten bij de FJR en onderschrijft de maatregelen die daartoe worden voorgesteld door het voorontwerp.

Art. 135 van het voorontwerp biedt nu ook de mogelijkheid om voor vacatures bij het openbaar ministerie voorrang te geven aan kandidaten die een zekere specialisatie hebben, hetgeen al mogelijk was voor vacante plaatsen van rechter. Art. 135 is wel bekritiseerbaar uit legistiek oogpunt. Het invoegen van een §2/1 in §2*bis* van art. 190 Ger.W. is niet van aard de leesbaarheid van dit artikel te bevorderen. Bovendien heeft artikel 190 Ger.W. enkel betrekking op kandidaten voor de functie van rechter, zodat deze mogelijkheid beter wordt ingevoegd als §6 van art. 194 Ger.W. dat betrekking heeft op kandidaten voor de basisfuncties van het openbaar ministerie.

XII. LES RELATIONS ENTRE LE CIVIL ET LE PROTECTIONNEL

Le fait que l'avant-projet souhaite mettre un terme à la controverse sur l'application du Code judiciaire aux procédures civiles devant le tribunal de la jeunesse est ressenti positivement.

XII. DE VERHOUDING TUSSEN HET BURGERLIJKE EN HET PROTECTIONELE.

Het feit dat het voorontwerp een einde wenst te maken aan de controverse over de toepassing van het Gerechtelijke Wetboek op burgerlijke procedures voor de jeugdrechtbank wordt als positief ervaren.

*** --- ***