

Litemzo

Jeugdrecht



ALS OUDERS UIT ELKAAR GAAN



ALS OUDERS UIT ELKAAR GAAN

Inhoud

- 3 ► *Inleiding*
- 4 ► *Algemeen uitgangspunt: co-ouderschap*
- 11 ► *Wat bij conflicten tussen ouders?*
- 19 ► *De positie van minderjarige kinderen
wanneer ouders uit elkaar gaan*
- 23 ► *Meer weten, nog vragen?*

Inleiding

De laatste decennia komen huwelijken steeds minder, en echtscheidingen steeds meer voor. Iedereen komt hierdoor vroeg of laat wel eens in contact met kinderen waarvan de ouders uit elkaar gingen of gaan.

Professionelen die kinderen begeleiden en ondersteunen, zijn dan ook steeds op zoek naar duidelijke en vooral correcte informatie over de positie van deze kinderen om een antwoord te kunnen bieden op de vele vragen die hen gesteld worden.

In deze fiche wordt dieper ingegaan op de vraag hoe het ouderlijk gezag uitgeoefend wordt en/of verdeeld wordt wanneer ouders niet (meer) overeenkomen, en/of niet (meer) samenleven, én wat de positie is van kinderen wanneer hun ouders uit elkaar zijn of gaan.

1

Algemeen uitgangspunt: co-ouderschap

A. DE INVOERING VAN DE GEZAMENLIJKE UITOEFENING VAN HET OUDERLIJK GEZAG OF (GEZAGS)CO-LOUDERSCHAP IN 1995

Tot 1995 oefende één ouder het **hoederecht** uit over de minderjarige kinderen wanneer ouders niet samenleefden. Dit betekende dat deze ouder het ouderlijk gezag over de kinderen **alleen** uitoefende en dat de kinderen ook bij deze ouder woonden.

De andere ouder kreeg dan enkel een **bezoekrecht** toegekend wat een serieuze beperking van het ouderlijk gezag betekende.

Het is echter niet omdat ouders onderling niet overeenkomen en niet kunnen samenleven dat dit een invloed moet hebben op hun ouderschap. Vandaar dat de wetgever in 1995 een nieuw systeem van 'co-ouderschap' (ook wel gezagsco-ouderschap) invoerde: Zolang kinderen minderjarig zijn, oefenen hun **juridische** ouders **samen** het ouderlijk gezag over hen uit. Hierbij maakt het niet uit of ouders (wettelijk) samenwonen of niet, getrouwd zijn of niet, of gescheiden.

Een *juridische ouder* is een ouder die zijn biologische afstammingsband met zijn of haar kind ook juridisch heeft laten bevestigen door bv. de opname van het moeder- of vaderschap in de geboorteakte of door een erkenning van het kind bij de Burgerlijke Stand.

Enkel juridische ouders hebben volgens de wet rechten en plichten t.a.v. hun kinderen. Dit betekent dat een ouder die geen juridische band heeft met zijn of haar kinderen wettelijk gezien als derde beschouwd wordt en dus geen rechten heeft t.a.v. zijn of haar kinderen.

Een biologische papa die zijn zoontje nooit erkend heeft, heeft bv. niet het recht om mee te beslissen over het onderwijs van zijn zoontje en heeft ook geen recht op informatie over diens gezondheid,...

Uitzonderlijk kan de familierechter het ouderlijk gezag toch aan één ouder toekennen, wanneer er te veel conflicten bestaan tussen ouders die het hen onmogelijk maken om hun ouderlijk gezag samen uit te oefenen en samen beslissingen te nemen in het belang van hun minderjarige kinderen. Deze situatie valt te vergelijken met de positie van de ouder met 'hoederecht' van voor 1995. Men spreekt nu echter van het '**exclusief ouderlijke gezag**'¹.

B. INHOUD OUDERLIJK GEZAG²:

Het ouderlijk gezag houdt een aantal rechten en een aantal plichten in voor juridische ouders, en brengt ook de aansprakelijkheid van ouders voor hun minderjarige kinderen met zich mee:

¹ Meer hierover onder II.B. Gerechtelijke procedure.

² Over de inhoud van het ouderlijk gezag van ouders leest u meer in de fiche 't Zitemzo.Jeugdrecht... met de (on) bekwaamheid van minderjarigen.

1. Recht

- op eerbied en respect van het kind;
- op gezag over de persoon van het kind, wat inhoudt:
 - het recht van bewaring: het recht van ouders om hun kind bij hen te laten verblijven, of het recht om hierover anders te beslissen en het kind bv. bij de grootouders te laten verblijven. **Wanneer ouders niet samenleven, zal dit recht van bewaring natuurlijk moeten verdeeld worden, en zal er dus een verblijfsregeling moeten uitgewerkt worden voor de minderjarige kinderen.**
 - het beslissingsrecht over fundamentele kwesties m.b.t. het kind, bv. m.b.t. de opvoeding, opleiding, vrije tijd, gezondheidszorg en hulpverlening (tenzij in het geval van bekwame minderjarigen³),... **Bij co-ouderschap beslissen ouders steeds samen over hun minderjarige kinderen. Lukt dit niet dan moet de familierechter eventueel knopen doorhakken. Wanneer één ouder echter het exclusieve ouderlijke gezag uitoefent over de kinderen, kan deze alleen beslissen. De andere ouder kan een beslissing van deze ouder wel aanvechten bij de familierechter.**



De vader van Halil, 2 jaar, wil dat Halil een medische ingreep ondergaat om besneden te worden. De moeder van Halil ziet dat echter helemaal niet zitten. Wat nu? Wanneer hierover niets anders beslist werd door de rechter, oefenen de moeder en vader van Halil samen het ouderlijk gezag uit over hun zoontje. Zij moeten dus allebei toestemmen met de ingreep. Kan vader moeder niet overtuigen om akkoord te gaan, dan zal hij naar de familierechter moeten stappen om diens toestemming te vragen.

- op beheer van de goederen van het kind, wat inhoudt dat ouders beslissingen kunnen nemen over de eigendommen en gelden van hun kind. Voor bepaalde, belangrijke beslissingen, bv. het aankopen of verkopen van een huis, het aanvaarden of verwerpen van een erfenis of schenking, het aangaan van een lening,... hebben ze wel de machtiging van de vrederechter nodig. Daarnaast zijn ouders ook rekening en verantwoording verschuldigd wat betreft de eigendommen van hun minderjarige kinderen.

³ Zie fiche 't Zitemzo.Jeugdrecht... met de (on)bekwaamheid van minderjarigen.

Bij co-ouderschap beheren ouders steeds samen de goederen van de minderjarige kinderen. Bij exclusief ouderlijk gezag beheert de ouder mét exclusief ouderlijk gezag de goederen alleen onder toezicht van de andere ouder;

- op vertegenwoordiging van het kind, zowel bij het stellen van rechtshandelingen als bij het voeren van gerechtelijke procedures. Bv. voor de inschrijving van het kind op school, door het aanvragen van een vervoersabonnement bij De Lijn, door zich burgerlijke partij te stellen om een schadevergoeding voor het kind op te eisen,...;
- op beslissingen m.b.t. de staat van het kind, bv. m.b.t. de naam van het kind, het huwelijk van het kind, de eventuele erkenning of adoptie van het kind,... ;
- op persoonlijk contact met het kind. **Ook een ouder zonder exclusief ouderlijk gezag behoudt het recht op contact met zijn of haar minderjarige kind. Enkel een rechter kan dit recht beperken of afnemen;**
- op toezicht op de opvoeding van het kind en het beheer van zijn goederen wat dus ook het recht op informatie over het kind inhoudt (indien deze informatie niet gedekt is door het beroepsgeheim in het geval van een bekwame minderjarige⁴). **Ook een ouder zonder exclusief ouderlijk gezag heeft steeds recht op informatie over zijn minderjarige kind en het recht om toezicht te houden op de beslissingen van de andere ouder.**

2. Plichten

- respect hebben voor het kind én
- instaan voor zijn levensonderhoud, zijn opvoeding, zijn opleiding en zijn vertegenwoordiging. **Beide ouders moeten steeds samen instaan voor het levensonderhoud van hun minderjarige kinderen. Bij verblijfsco-ouderschap wordt echter vaak geen onderhoudsgeld betaald voor de kinderen omdat beide ouders dan evenveel voor de kinderen zorgen.**
Wanneer een ouder aan deze plicht verzaakt, kan hij hiervoor eventueel strafrechtelijk vervolgd worden wegens het misdrijf van familieverlating.

⁴ Zie fiche 't Zitemzo. Jeugdrecht... met het beroepsgeheim t.a.v. minderjarigen.

TER VERDUIDELIJKING >

'Co-ouderschap', 'gezagsco-ouderschap' of 'de gezamenlijke uitoefening van het ouderlijk gezag' betekent dat juridische ouders het ouderlijk gezag over hun minderjarige kinderen samen uitoefenen.

Met 'verblijfsco-ouderschap', 'bilocatieregeling' of 'de gelijkverdeelde huisvesting' bedoelt men dat kinderen evenveel bij hun beide ouders verblijven, vaak in het kader van een week-weekregeling.

2. Aansprakelijkheid

Naast **de algemene aansprakelijkheidsregel** vervat in art. 1382 B.W., gelden nog enkele bijkomende regels.

TER VERDUIDELIJKING >

Volgens de algemene aansprakelijkheidsregel (art. 1382 B.W.) moet ieder van ons, wanneer we door onzorgvuldig, nalatig of foutief gedrag schade veroorzaken, deze schade herstellen of vergoeden. Ook bekwame minderjarigen (meestal vermoed vanaf 12 jaar) zijn persoonlijk aansprakelijk voor de schade die ze door hun onzorgvuldigheid of fout veroorzaakt hebben en kunnen dus aangesproken worden voor het herstellen of vergoeden van deze schade.

Voor minderjarigen en hun ouders is een bijkomende aansprakelijkheidsregel te vinden in art. 1384, lid 2 B.W. dat stelt dat ouders aansprakelijk zijn voor de schade die hun minderjarige kinderen door hun foutief of onzorgvuldig gedrag veroorzaken.

De wetgever voerde een dubbel vermoeden van fout in voor de aansprakelijkheid van ouders. Ouders kunnen deze aansprakelijkheid daarom maar ontlopen wanneer ze kunnen aantonen dat ze (1) een goede opvoeding geven of gegeven hebben aan hun kinderen én dat ze (2) voldoende toezicht gehouden hebben op hun kinderen.

Kosten kunnen na een schadegeval soms hoog oplopen. Daarom is het aan te raden, zeker wanneer men kinderen heeft, om een **burgerlijke aansprakelijkheidsverzekering (ook wel familiale verzekering)** te nemen. Wanneer ouders niet samenleven, stellen verzekerings-

maatschappijen dat bij **co-ouderschap beide ouders een familiale verzekering** moeten nemen om gedekt te zijn. Indien er echter sprake zou zijn van exclusief ouderlijk gezag, dekt **de familiale verzekering van de ouder mét het exclusieve ouderlijke gezag** in principe ook de schade die het kind zou veroorzaakt hebben wanneer het bij de andere ouder logeert.

C. UITOEFENING CO-LOUDERSCHAP WANNEER OUDERS UIT ELKAAR ZIJN

Aangezien ouders onder toepassing van het co-ouderschap hun ouderlijk gezag samen uitoefenen, zullen zij ook wanneer ze niet (meer) samenleven nog dezelfde rechten en plichten hebben t.a.v. hun minderjarige kinderen, en zullen zij ook beiden aansprakelijk blijven voor hun minderjarige kinderen.

Ouders moeten wanneer ze samen beslissingen nemen over hun minderjarige kinderen natuurlijk altijd **het belang van hun kinderen** voor ogen houden, en moeten hierbij ook bestaande **regelgeving** naleven.



De scheiding van de ouders van de 8-jarige Fien verliep niet van een leiden dakje. Er waren talrijke zware conflicten en de emoties liepen bij momenten hoog op. Nu de echtscheiding eindelijk definitief is, hoopt iedereen dat de rust eindelijk weer keert. T.a.v. Fien werd op vraag van beide ouders co-ouderschap voorzien, gekoppeld aan een beurtelings verblijf bij beide ouders. Omdat Fien haar ouders nogal ver van elkaar gaan wonen zijn, zorgt dit systeem voor enkele praktische problemen m.b.t. het naar school gaan. Daarom kwamen Fien haar ouders overeen om Fien de ene week in te schrijven op een school in de buurt van moeder haar verblijfplaats, de andere week op een school in de buurt van vader zijn verblijfplaats. Kan dit echter wel?

In het verleden kon dit systeem van 'co-schoolschap' inderdaad voorkomen wanneer beide ouders hiermee akkoord gingen. Vanaf het schooljaar 2012-2013 kan dit echter niet meer! Het Decreet betreffende het inschrijvingsrecht van 25 november 2011 maakt dit onmogelijk. Fien haar ouders zullen dus één school moeten kiezen voor hun dochter. Slagen ze daar niet in, dan zullen zij een procedure moeten voeren bij de familierechter.

T.a.v. derden ter goeder trouw mag één ouder alleen handelen

Strikt genomen zou 'co-ouderschap' betekenen dat ouders steeds **samen moeten optreden** wanneer beslissingen moeten genomen worden over hun minderjarige kinderen. Ouders zouden samen hun kinderen moeten inschrijven op school, zouden allebei het formulier moeten ondertekenen om hun kinderen lid te maken van de bibliotheek of om een abonnement voor de bus aan te vragen, zouden allebei expliciet hun toestemming moeten geven vooraleer hun kind mee kan op kamp met de jeugdbeweging, of voor een nieuwe haarsnit bij de kapper,...

De wetgever voorzag voor derden ter goeder trouw gelukkig in een **vermoeden** dat zij er mogen van uitgaan dat **elke beslissing genomen, of elke handeling gesteld door één ouder gebeurde mét toestemming van de andere ouder**. Ook wanneer ouders gescheiden zijn, of niet samenleven. Enkel wanneer derden (zouden moeten) weten dat er op een bepaald gebied onenigheid is tussen ouders, vervalt dit vermoeden en hebben zij toch de expliciete toestemming van elke ouder nodig. Of indien dit niet mogelijk is, een uitspraak van de familierechter dat zegt dat ze mogen handelen⁵.



*Wanneer een vader zijn kind komt **inschrijven op school**, en de school geen weet heeft van conflicten tussen de ouders omtrent deze inschrijving, mag de school het kind dus rechtsgeldig inschrijven. Wanneer de moeder achteraf laat weten niet akkoord te gaan met deze inschrijving, blijft de inschrijving bestaan én kan moeder deze enkel aanvechten voor de familierechter.*

Wanneer de school echter op het moment van de inschrijving zou weten dat moeder hiermee niet akkoord gaat, kan het kind niet rechtsgeldig ingeschreven worden. Het kind zal pas ingeschreven kunnen worden wanneer ouders hierover een akkoord bereiken, of wanneer de familierechter de knoop doorhakt in dit conflict.

⁵ Zie verder onder II.B. Gerechtelijke procedure.

2 *Wat bij conflicten tussen ouders?*

Hoe ouders die niet (meer) samenleven alles regelen rond de minderjarige kinderen, kunnen zij in eerste instantie **zelf samen beslissen**. Dit betekent dat ouders onderling kunnen afspreken waar de kinderen wonen, hoe vaak en wanneer ouders contact hebben met hun kinderen, hoe hoog het onderhoudsgeld is dat eventueel voor de kinderen moet betaald worden, welke kosten daarnaast nog kunnen gedeeld worden, naar welke school hun kinderen gaan en welke studierichting ze volgen,...

Wanneer ouders hier echter samen niet uitgeraken, kunnen ze samen een oplossing zoeken via 'de bemiddeling in familiezaken' of tot een regeling komen via een gerechtelijke procedure.

A. DE BEMIDDELING IN FAMILIEZAKEN

Het is dikwijls niet gemakkelijk voor ouders om vlot te communiceren en om steeds het belang van hun kinderen voor ogen te houden wanneer er ernstige conflicten tussen hen bestaan. De laatste jaren wordt dan ook meer en meer beroep gedaan op bemiddelaars in familiezaken om dergelijke conflicten **buiten de rechtbank** aan te pakken en toch goede en duidelijke afspraken te maken. Een erkende bemiddelaar kan er bovendien voor zorgen dat de regeling die ouders uitwerken **gehomologeerd** wordt door de familierechter waardoor deze dus ook uitvoerbaar en afdwingbaar is.

Een bemiddelaar in familiezaken neemt geen beslissingen in plaats van de ouders. Hij zal tijdens enkele bijeenkomsten met beide ouders, ouders duidelijk **informer**en over hun mogelijkheden en hen helpen om te verwoorden wat ze belangrijk vinden, om hen zo **zelf en samen tot een oplossing te laten komen**.

Een bemiddelingsproces verloopt meestal iets **sneller en goedkoper** dan een gerechtelijke procedure. Hoewel ook aan een bemiddelingsproces kosten verbonden zijn, en er enkele maanden kunnen verstrijken vooraleer ouders tot een gedragen, uitgewerkte regeling komen.

Wanneer ouders geïnteresseerd zijn in een dergelijke bemiddeling doen ze hiervoor best een beroep op een **erkende** bemiddelaar. Dit is een notaris, advocaat, jurist, welzijnswerker,... die hiervoor een speciale opleiding heeft gevolgd en die door de bemiddelingscommissie erkend werd om op te treden als bemiddelaar. Een lijst met erkende bemiddelaars vindt men via www.juridat.be/bemiddeling.

B. GERECHTELIJKE PROCEDURE

Wanneer samen afspraken maken echt niet lukt, zelfs niet na een eventuele bemiddeling in familiezaken, zit er niets anders op voor ouders dan een gerechtelijke procedure te starten bij de familierechtbank.

De familierechtbank

Door de wet betreffende de invoering van de familierechtbank werd de jeugdrechtbank sinds 1 september vervangen door de familie- en jeugdrechtbank. De jeugdrechtbank blijft zoals vanouds bevoegd om maatregelen te nemen voor minderjarigen die in gevaar verkeren, voor minderjarigen die als misdrijf omschreven feiten plegen en voor minderjarige geesteszieken. De **familierechtbank** is bevoegd voor alle familiale geschillen bv. voor echtscheiding, ouderlijk gezag, verblijfsregeling van de kinderen, recht op persoonlijk contact, en onderhoudsverplichtingen; en bestaat uit een familiekamer en een kamer voor minnelijke schikking.

De griffier (bij de inleiding van de procedure) en de familierechter (wanneer partijen persoonlijk verschijnen op de inleidende zitting) wijzen de partijen er op dat ze steeds kunnen gebruiken maken van een van de **mogelijkheden tot minnelijke schikking**, ofwel via een bemiddeling in familiezaken buiten de rechtbank, ofwel via een procedure voor de kamer van minnelijke schikking binnen de familierechtbank.

De familierechter kan indien nodig ook uitspraak doen in **kort geding** in spoedeisende zaken (wat bv. verondersteld wordt wanneer er maatregelen moeten genomen worden m.b.t. het ouderlijk gezag, en/of de verblijfs- en omgangsregeling) en kan eventueel ook **voorlopige maatregelen** nemen.

Het 'belang van het kind' als leidraad voor een gerechtelijke uitspraak

De familierechter heeft bij het nemen van elke beslissing uiteindelijk maar één doel voor ogen en dat is het nemen van een beslissing in het beste **belang van de minderjarige kinderen**. Om te weten te komen wat best is voor de kinderen in een bepaalde situatie probeert de familierechter een zo goed mogelijk zicht te krijgen op de situatie door met beide ouders te praten, eventueel ook **met de minderjarige kinderen** zelf, en door eventueel een maatschappelijk onderzoek te laten uitvoeren.

TER VERDUIDELIJKING >

Kinderen kunnen via 'het hoorrecht' eventueel hun mening kwijt aan de rechter over de situatie waarin zij verkeren. Kinderen van 12 jaar en ouder worden automatisch per brief op de hoogte gebracht van het hoorrecht en gevraagd of ze hiervan gebruik willen maken. Ook kinderen jonger dan 12 jaar kunnen gehoord worden. Wanneer ze hier zelf om vragen, kan de rechter dit niet weigeren⁶.

⁶ Meer over het hoorrecht onder III. De positie van minderjarige kinderen wanneer hun ouders uit elkaar gaan.

Conflicten m.b.t. de opvoeding van minderjarige kinderen:

Wanneer de familierechter een uitspraak moet doen over **één bepaalde beslissing** m.b.t. de opvoeding van de kinderen waarover ouders het niet eens zijn, zal hij de knoop doorhakken en zal het **gezagsco-ouderschap** voor de rest blijven bestaan.

Witemzo...

Peter, 12 jaar, start volgend schooljaar in het secundair onderwijs. Zijn ouders die al meer dan 5 jaar gescheiden zijn, geraken het echter niet eens over welke studierichting ze Peter willen laten volgen. Wat nu?

De ouders van Peter zullen toch samen moeten beslissen in welke studierichting ze Peter inschrijven. Lukt hen dat niet, dan zal één van hen een procedure moeten starten voor de familierechter die dan zal moeten beslissen in hun plaats. In afwachting van de uitspraak kan Peter in principe niet naar school gaan. Ouders spannen in dergelijke, spoedeisende situaties daarom best een Kort Geding in om zo snel mogelijk een uitspraak te krijgen.

In de praktijk zien we dat scholen soms ook samen met ouders op zoek gaan naar een tijdelijke oplossing in afwachting van een gerechtelijke uitspraak. Leerlingen kunnen bv. bepaalde, algemene vakken volgen, en enkel gedurende de keuzevakken in de studie opgevangen worden,...

Wanneer ouders het echter **fundamenteel oneens zijn over alle belangrijke opvoedingsbeslissingen** die ze moeten nemen, zouden zij voor elke beslissing steeds opnieuw naar de rechter moeten trekken. Aangezien dit zeer omslachtig is, kan de familierechter in dat geval het **'exclusieve ouderlijk gezag'** ook toekennen aan één van beide ouders.

De ouder mét exclusief ouderlijk gezag kan vanaf dat moment alle beslissingen t.a.v de minderjarige kinderen **alleen** nemen. De andere ouder behoudt in dat geval wel het **recht op persoonlijk contact** met zijn of haar kinderen, én het **recht om toezicht uit te oefenen** op de opvoeding die de andere ouder geeft en op de manier waarop de ouder met exclusief ouderlijk gezag de goederen van de kinderen beheert. Deze laatste ouder behoudt daarom ook het **recht op informatie** over de kinderen.

De 7-jarige Veerle heeft een zware mentale handicap en verblijft tijdens de week in een gespecialiseerde voorziening. Veerle haar ouders zijn uit elkaar en haar moeder heeft het exclusieve ouderlijke gezag over haar. Op een bepaald moment vraagt haar vader om Veerle te mogen bezoeken en om geïnformeerd te worden over haar leven in de voorziening. De moeder van Veerle stelt echter dat de voorziening geen contact mag toestaan en geen informatie mag doorgeven aan Veerle haar vader. De voorziening vraagt zich af of dit wel klopt?

*Nee! De vader van Veerle heeft wel degelijk **recht op contact en recht op informatie over zijn dochter**. Zelfs wanneer de moeder het exclusieve ouderlijke gezag uitoefent. Enkel een rechter zou het recht op contact en/of het recht op informatie van Veerle haar vader kunnen beperken maar dit moet dan expliciet gebeuren.*

Er komen ook nog een aantal **tussenvormen** voor waarbij er **gezagsco-ouderschap** is maar één ouder toch het recht wordt toegekend om alle beslissingen m.b.t. een bepaald aspect van de opvoeding van de kinderen (bv. onderwijs, gezondheid, religie,...) alleen te nemen; of waarbij er sprake is van **exclusief ouderlijk gezag** maar de familierechter toch voorziet dat bepaalde beslissingen door de beide ouders samen moeten genomen worden.

Conflicten m.b.t. verblijfs- of omgangsregeling:

Als er sprake is van **gezagsco-ouderschap** moet een **verblijfsregeling** uitgewerkt worden. Want kinderen moeten natuurlijk ergens wonen, bij één ouder of evenveel bij beide ouders (= **verblijfsco-ouderschap**).

Een persoon kan echter maar op één plaats ingeschreven worden in het bevolkingsregister. Zelfs wanneer er sprake is van verblijfsco-ouderschap, zal er dus toch **één domicilieadres** moeten gekozen worden.

Het kiezen van één domicilieadres brengt vaak **conflicten** voort tussen ouders omdat deze keuze belangrijke **financiële gevolgen** kan hebben. Gewoonlijk zal de ouder waarbij de kinderen zijn ingeschreven in de Burgerlijke Stand de **kinderbijslag** ontvangen, en zal deze ouder ook het **fiscaal voordeel** kunnen genieten om de kinderen ten laste te nemen.

Om deze problemen op te lossen, kunnen ouders ervoor kiezen om de kinderbijslag op een **kinderbijslagrekening** te laten overschrijven waarop zij beiden een volmacht hebben; en kunnen ze ook kiezen voor een **fiscaal co-ouderschap**.

TER VERDUIDELIJKING >

Men spreekt over *fiscaal co-ouderschap* indien het fiscaal voordeel (de verhoging van de belastingvrije som) voor kinderen gedeeld wordt tussen beide ouders die niet (meer) gehuwd of wettelijk samenwonend zijn. Het is mogelijk dat in een gelijkmatig verdeelde huisvesting één van de ouders *onderhoudsuitkeringen* betaalt voor (één van) de kinderen. Men mag voor hetzelfde kind de aftrek van onderhoudsgeld echter *niet combineren* met het systeem van fiscaal co-ouderschap.

De wet van 18 juli 2006 had duidelijk als doel het **verblijfsco-ouderschap te bevoorrechten** maar laat de uiteindelijke invulling van de verblijfsregeling toch over aan (ouders en) de familierechter die hierbij rekening moet houden met **het belang van het kind**. Sinds de invoering van de wet van 18 juli 2006 is de rechter dus verplicht om bij conflicten over de verblijfsregeling van minderjarige kinderen, te bekijken of de huisvesting van kinderen gelijkmatig verdeeld kan worden tussen beide ouders wanneer minstens één ouder hierom vraagt. Indien de familierechter echter van oordeel is dat verblijfsco-ouderschap niet de beste oplossing is voor de kinderen kan hij natuurlijk een andere regeling voorzien.



In de casus hierboven (onder I.C. Uitoefening co-ouderschap wanneer ouders uit elkaar zijn) waarbij de ouders van de 8-jarige Fien zodanig ver uit elkaar wonen dat het naar schoolgaan moeilijk te organiseren valt, is het misschien in het belang van Fien beter om geen verblijfsco-ouderschap te voorzien.

Wanneer er sprake is van **exclusief ouderlijk gezag** zullen de minderjarige kinderen bij de ouder mét exclusief ouderlijk gezag wonen, en zal er een **omgangsregeling** moeten voorzien worden voor de andere ouder. De familierechter zal proberen om de omgangsregeling zo goed als mogelijk aan te passen aan wat voor kinderen en ouders best is. Omgangsregelingen kunnen dus zeer flexibel zijn.

Het omgangsrecht wordt in Belgisch recht (anders dan dat het Kinderrechtenverdrag bepaalt) wel beschouwd als een **recht van ouders** en niet als een recht van kinderen. Een ouder kan daarom nooit verplicht worden om de omgangsregeling ook effectief uit te voeren. Ouders kunnen er ook voor kiezen om geen contact te onderhouden met hun kinderen, of om de kinderen tijdens hun omgangsregeling bij de grootouders te laten logeren,...

In conflictueuze situaties waarbij er grote problemen zijn bij het uitvoeren van de omgangsregeling, kan het omgangsrecht, op verzoek van de familierechter of (een van) de ouders zelf, eventueel ook georganiseerd worden in een **bezoekruimte**. Op deze manier kan onder toezicht en met begeleiding van de medewerkers van de bezoekruimte (opnieuw) contact voorzien worden tussen minderjarige kinderen en een van hun ouders. De tussenkomst van de bezoekruimte heeft wel steeds tot doel over te gaan naar een voor ouders en kinderen werkbare uitvoering van een omgangsregeling.

Niet akkoord met de uitspraak van de rechter?

Wanneer (een van beide) ouders het niet eens zijn met de uitspraak van de familierechter kunnen zij, zoals steeds, **in beroep gaan** tegen deze uitspraak. Dit moet gebeuren binnen de maand na de betekening van het vonnis van de rechter! Ouders krijgen zo een nieuwe kans om een andere beslissing voor de minderjarige kinderen te bekomen van de rechter in beroep.

Bovendien kan men, telkens er zich **gewijzigde omstandigheden** voordoen, ook terugkeren naar de familierechter voor een nieuwe beslissing. Bv. wanneer een ouder verhuist of een nieuwe relatie aangaat, maar ook het verlopen van een zekere tijdspanne (minimum 6 à 12 maanden) kan soms voldoende zijn om als 'gewijzigde omstandigheden' aanzien te worden.

Wat als een gerechtelijke uitspraak niet wordt uitgevoerd?

Wanneer een ouder een gerechtelijke uitspraak niet naleeft, kan de andere ouder in principe twee zaken ondernemen:

1. De ouder kan door een deurwaarder in een **procesverbaal** (P.V.) laten vaststellen dat de tegenpartij zich niet houdt aan de gerechtelijke uitspraak. Deze vaststelling kan ook kosteloos gebeuren door de politie maar die is niet verplicht om hieraan mee te werken. Met deze vaststellingen (P.V.'s) kan de ouder zich dan opnieuw tot de **rechter** wenden die de oorspronkelijke regeling besliste zodat deze maatregelen kan nemen om zijn uitspraak af te dwingen.

De **wet van 18 juli 2006** voorziet een resem van **maatregelen** die de familierechter kan nemen wanneer zijn uitspraak niet uitgevoerd wordt:

De rechter kan bv. een **dwangsom** opleggen die de andere ouder moet betalen telkens zijn vonnis overtreden wordt, of een **bemiddeling in familiezaken** opleggen,... De rechter kan ook de **verblijfsregeling aanpassen**. Bv. verblijf bij de vader en een omgangsrecht voor de moeder voorzien zodat de moeder het contact met de vader niet meer kan verhinderen. Uiteindelijk kunnen zelfs **effectieve dwangmaatregelen** uitgesproken worden. Dit wil zeggen dat een deurwaarder de kinderen thuis ophaalt om ze af te zetten bij de ouder die op dat moment gerechtigd is om ze bij zich te hebben.

2. Daarnaast kan de ouder ook **klacht** indienen bij de **politie**. Het niet afgeven van kinderen (ook door een ouder) aan personen die op dat moment gerechtigd zijn ze onder hun hoede te hebben, is immers een **misdrijf** waarop zelfs gevangenisstraffen staan. Het parket zou dan ook kunnen beslissen om de ouder die stelselmatig verhindert dat de kinderen op de opgelegde momenten bij de andere ouder verblijven, strafrechtelijk te vervolgen.

3

De positie van minderjarige kinderen wanneer ouders uit elkaar gaan

Wanneer ouders uit elkaar gaan, hebben minderjarige kinderen hierin niet zoveel te zeggen.

Minderjarige kinderen kunnen in België immers **nooit kiezen** bij wie ze willen wonen. Enkel meerderjarigen kunnen zelf beslissen over hun verblijfplaats.

Wanneer ouders niet (meer) samenleven, zijn het in de eerste plaats de **ouders** die onderling beslissen waar de minderjarige kinderen wonen. Indien ouders hierover geen overeenkomst kunnen bereiken, ook niet na een eventuele bemiddeling, moet een de **familierechter** uiteindelijk de knoop doorhakken.

Wanneer minderjarige kinderen het niet eens zijn met de beslissingen van hun ouders, of van de familierechter kunnen zij hiertegen bovendien niets beginnen. Aangezien ze minderjarig en dus procesonbekwaam zijn, én geen partij zijn in het geding tussen hun ouders, kunnen zij zelf **geen gerechtelijke procedure** starten om een beslissing te wijzigen of ongedaan te maken. Zij zijn dus volledig **afhankelijk** van de goodwill van één van hun ouders om voor hen op te treden en een rechtszaak te voeren.

De ouders van Karel zijn 4 jaar geleden **gescheiden**. Er werd, na lang procederen, co-ouderschap met beurtelings verblijf bij elke ouder uitgesproken door de familierechter. Karel zijn vader is echter onlangs hertrouwd en Karel komt helemaal niet overeen met de nieuwe vrouw van zijn vader.

Aangezien hij ondertussen 13 jaar is, is Karel ervan overtuigd dat hij nu zelf mag kiezen om bij zijn moeder te wonen, en of en wanneer hij zijn vader bezoekt.

Helaas kunnen **kinderen nooit zelf beslissen** bij wie of waar ze wonen. Hun ouders beslissen hierover, of de familierechter indien ouders geen akkoord bereiken.

Wanneer Karel zijn vader dus niet akkoord gaat met het voorstel van Karel, zal de **moeder** van Karel **naar de familierechter** moeten stappen om een nieuwe verblijfsregeling te vragen. Karel zal tijdens deze procedure wel uitgenodigd worden om **gehoord** te worden door de familierechter omdat hij ouder is dan 12 jaar.

Zolang er geen andere regeling voorzien wordt door de familierechter, zal de huidige regeling verder **uitgevoerd** moeten worden. Indien dit niet gebeurt, kan Karel zijn vader dit laten vaststellen in een P.V. door een deurwaarder (of politie). Wanneer de vader van Karel enkele P.V.'s verzameld heeft, kan hij hiermee naar de rechter trekken die de oorspronkelijke regeling uitsprak. Deze kan dan een **maatregel** nemen, zoals bv. een dwangsom opleggen, om de regeling te laten afdwingen.

HET HOORRECHT

Al sinds 1994 kunnen minderjarige kinderen een gesprek voeren over hun situatie met de bevoegde rechter door gebruik te maken van het **hoorrecht**. Ze kunnen dan hun mening kwijt maar die **mening** is wel niet noodzakelijk van doorslaggevend belang bij het nemen van de uiteindelijke beslissing. De rechter luistert naar de argumenten van beide ouders en hoort eventueel de kinderen, en neemt dan een beslissing in het **belang van het kind**.

Het hoorrecht bij de familierechtbank wordt sinds 1 september 2014 geregeld in de artikelen 1004/1 en 1004/2 van het Gerechtelijk Wetboek. Het nieuwe artikel 1004/1 Ger.W. stelt dat **elke minderjarige het recht heeft om gehoord te worden door een rechter** in materies die hem aanbelangen m.b.t. de uitoefening van het ouderlijk gezag, de verblijfsregeling en het recht op persoonlijk contact. Aan de mening van de minderjarige wordt **passend belang** gehecht in overeenstemming met zijn leeftijd en maturiteit.

Een belangrijke kanttekening bij het hoorrecht is wel dat minderjarigen enkel kunnen gehoord worden door de familierechter wanneer er **reeds een gerechtelijke procedure** loopt. Wanneer geen van beide ouders een rechtszaak begonnen is, kan de familierechter dus ook niet ingaan op de vraag van de minderjarige om gehoord te worden.

Wanneer een procedure loopt bij de familierechter m.b.t. het ouderlijk gezag, en/of een verblijfs- of omgangsregeling, worden de betrokken kinderen van **12 jaar en ouder** automatisch op de hoogte gebracht door de rechter over hun hoorrecht. Er wordt hen een informatieformulier toegestuurd waarin ze geïnformeerd worden over het hoorrecht, de manier waarop het gesprek met de rechter zal plaatsvinden, én over het feit dat de advocaten van hun ouders het verslag van dit gesprek zullen kunnen bekijken en de inhoud ervan zullen kunnen gebruiken tijdens de procedure. Er wordt hen ook reeds meegegeven dat de rechter niet noodzakelijk zal beslissen wat de minderjarige hem vraagt. Bij deze informatie zit ten slotte ook een antwoordformulier waarop de minderjarigen kunnen aanduiden of ze wensen gehoord te worden of niet.

Ook kinderen **jonger dan 12 jaar** kunnen gehoord worden. Op vraag van henzelf, van de partijen, van het openbaar ministerie, of ambtshalve van de rechter. De familierechter kan wel, via een gemotiveerde beslissing, weigeren om een -12jarige te horen. Behalve wanneer het openbaar ministerie of de kinderen hier zelf om vragen, dan kan de rechter niet weigeren om de -12jarige te horen.

De familierechter kan natuurlijk ook steeds een **maatschappelijk onderzoek** bevelen om meer informatie over de situatie te verkrijgen. De kinderen krijgen daarbij gewoonlijk ook de gelegenheid om over de situatie te praten met een justitieassistent in hun eigen vertrouwde omgeving.

Art. 1004/1 Ger.W. stelt dat **het verslag** van het onderhoud bij het dossier van de rechtspleging gevoegd wordt (waar de advocaten van de ouders het dus kunnen lezen. De rechter moet de minderjarige hierover informeren). De rechter laat de minderjarige weten wat er in het verslag wordt opgenomen en gaat na of het verslag de mening van de minderjarige verwoordt.

De **concrete omstandigheden** van het horen worden nog steeds niet verder bepaald in de regelgeving. Art. 1004/1 stelt enkel dat de rechter beslist waar het horen plaatsvindt en dat het horen in principe buiten de aanwezigheid van wie ook plaatsvindt.

TOEPASSELIJKE REGELGEVING

De wet van 13 april 1995 betreffende de gezamenlijke uitoefening van het ouderlijk gezag, B.S. 24 mei 1995.

De wet van 18 juli 2006 tot het bevoorrechten van een gelijkmatig verdeelde huisvesting van het kind van wie de ouders gescheiden zijn en tot regeling van de gedwongen tenuitvoerlegging de huisvesting van het kind, B.S. 4 september 2006.

De wet van 30 juli 2013 betreffende de invoering van een familie- en jeugdrechtbank, B.S. 27 september 2013.

Art. 372 B.W.

Een kind blijft onder het gezag van zijn ouders tot aan zijn meerderjarigheid of zijn ontvoogding.

Art. 373 B.W.

Wanneer de ouders samenleven, oefenen zij het gezag over de persoon van het kind gezamenlijk uit. Ten opzichte van derden die te goeder trouw zijn, wordt elke ouder geacht te handelen met de andere ouder wanneer hij, alleen, een handeling stelt die met gezag verband houdt behouden de bij de wet bepaalde uitzonderingen. Bij gebreke van instemming kan één van beide ouders de zaak bij de familierechtbank aanhangig maken. De rechtbank kan één van de ouders toestemming verlenen alleen op te treden voor één of meer bepaalde handelingen.

Art. 374 B.W.

Wanneer de ouders niet samenleven, blijven zij het ouderlijk gezag gezamenlijk uitoefenen en geldt het in artikel 373, tweede lid, bepaalde vermoeden.

Bij gebreke van overeenstemming over de organisatie van de huisvesting van het kind, over de belangrijke beslissingen betreffende zijn gezondheid, zijn opvoeding, zijn opleiding en zijn ontspanning en over de godsdienstige of levensbeschouwelijke keuzes of wanneer deze

overeenstemming strijdig lijkt met het belang van het kind, kan de bevoegde familierechtbank de uitoefening van het ouderlijk gezag uitsluitend opdragen aan één van beide ouders. Hij kan eveneens bepalen welke beslissingen met betrekking tot de opvoeding alleen met instemming van beide ouders kunnen worden genomen. Hij bepaalt de wijze waarop de ouder die niet het ouderlijk gezag uitoefent, persoonlijk contact met het kind onderhoudt. Dat persoonlijk contact kan enkel om bijzonder ernstige redenen worden geweigerd. De ouder die niet het ouderlijk gezag uitoefent, behoudt het recht om toezicht te houden op de opvoeding van het kind. Hij kan bij de andere ouder of bij derden alle nuttige informatie hieromtrent inwinnen en zich in het belang van het kind tot de familierechtbank wenden. In elk geval bepaalt de rechter de wijze waarop het kind wordt gehuisvest en de plaats waar het in het bevolkingsregister wordt ingeschreven als hebbende aldaar zijn hoofdverblijf.

§ 2. Ingeval de ouders niet samenleven en hun geschil bij de familierechtbank aanhangig wordt gemaakt, wordt het akkoord over de huisvesting van de kinderen door de rechtbank gehomologeerd, tenzij het akkoord kennelijk strijdig is met het belang van het kind.

Bij gebrek aan akkoord, in geval van gezamenlijk ouderlijk gezag, onderzoekt de rechtbank op vraag van minstens één van de ouders bij voorrang de mogelijkheid om de huisvesting van het kind op een gelijkmatige manier tussen de ouders vast te leggen.

Ingeval de rechtbank echter van oordeel is dat de gelijkmatig verdeelde huisvesting, niet de meest passende oplossing is, kan zij evenwel beslissen om een ongelijk verdeeld verblijf vast te leggen.

De rechtbank oordeelt in ieder geval bij een met bijzondere redenen omkleed vonnis, en rekening houdend met de concrete omstandigheden van de zaak en het belang van de kinderen en de ouders.

Art. 432 Sw.

§ 1. Met gevangenisstraf van acht dagen tot een jaar en met geldboete van zesentwintig [euro] tot duizend [euro], of met een van deze straffen alleen worden gestraft de vader of moeder die het minderjarige kind onttrekt of poogt te onttrekken aan de rechtsvervolgning, tegen dit kind ingesteld uit kracht van de wetgeving betreffende de jeugdbescherming of betreffende de jeugdbijstand, die het onttrekt of poogt te onttrekken aan de bewaring van de personen aan wie de bevoegde overheid het heeft toevertrouwd, die het niet afgeeft aan degenen die het recht hebben het op te eisen of die het, zelfs met zijn toestemming, ontvoert of doet ontvoeren.

Is de schuldige geheel of ten dele ontzet uit de ouderlijke macht, dan kan de gevangenisstraf tot drie jaar worden verhoogd.

§ 2. Indien de schuldige het minderjarige kind meer dan vijf dagen verborgen houdt voor degenen die het recht hebben het op te eisen of het minderjarige kind onrechtmatig buiten het grondgebied van het Koninkrijk vasthoudt, wordt hij gestraft met gevangenisstraf van een jaar tot vijf jaar en met geldboete van vijftig [euro] tot duizend [euro], of met een van deze straffen alleen. Is de schuldige geheel of ten dele ontzet uit de ouderlijke macht, dan is de gevangenisstraf minstens drie jaar.

§ 3. Wanneer over de bewaring van het minderjarige kind mocht zijn beslist, hetzij gedurende het verloop of ten gevolge van een geding tot echtscheiding of tot scheiding van tafel en bed, hetzij in andere bij de wet bepaalde omstandigheden, dan worden de straffen bepaald in de §§ 1 en 2 toegepast op de vader of de moeder die het minderjarige kind onttrekt of poogt te onttrekken aan de bewaring van hen aan wie het krachtens de beslissing is toevertrouwd, die het niet afgeeft aan degenen die het recht hebben het op te eisen of die het, zelfs met zijn toestemming, ontvoert of doet ontvoeren.

§ 4. Indien over de bewaring van het minderjarige kind een aan de rechtspleging door onderlinge toestemming voorafgaande minnelijke schikking is getroffen, worden de straffen bepaald in §§ 1 en 2 toegepast op de vader of de moeder die, vanaf de datum van de overschrijving van de echtscheiding door onderlinge toestemming, het minderjarige kind onttrekt of poogt te onttrekken aan de bewaring van hen aan wie het krachtens de beslissing of de minnelijke schikking is toevertrouwd, die het niet afgeeft aan hen die het recht hebben het op te eisen of die het, zelfs met zijn toestemming, ontvoert of doet ontvoeren.

Afdeling 7/1. Gerechtelijk Wetboek 'Het horen van minderjarigen'

Art. 1004/1.

§ 1. Elke minderjarige heeft het recht gehoord te worden door een rechter in materies die hem aanbelangen aangaande de uitoefening van het ouderlijk gezag, de verblijfsregeling en het recht of het persoonlijk contact. Hij heeft het recht om te weigeren gehoord te worden.

§ 2. De minderjarige die jonger is dan twaalf jaar wordt gehoord op zijn verzoek, op verzoek van de partijen, van het openbaar ministerie of, ambtshalve, van de rechter. De rechter kan, middels een door de omstandigheden van de zaak gemotiveerde beslissing, weigeren de minderjarige die jonger is dan twaalf jaar te horen, behalve wanneer dat verzoek van deze laatste of van het openbaar ministerie uitgaat. Tegen die beslissing van weigering kan geen rechtsmiddel worden aangewend.

§ 3. De minderjarige die twaalf jaar oud is, wordt door de rechter ingelicht over zijn recht om gehoord te worden overeenkomstig artikel 1004/2. Bij die informatie wordt een antwoordformulier gevoegd.

§ 4. Indien de minderjarige in de loop van de rechtspleging of in een vorige aanleg reeds is gehoord, zelfs voor een andere rechtbank, is de rechter niet verplicht op het verzoek in te gaan, indien er geen nieuw element is dat een verhoor rechtvaardigt.

§ 5. De rechter hoort de minderjarige op een plaats die hij geschikt acht. Tenzij de rechter hier bij een met redenen omklede beslissing van afwijkt, vindt het onderhoud plaats buiten de aanwezigheid van wie ook.

Het verslag van het onderhoud wordt bij het dossier van de rechtspleging gevoegd. Het geeft weer wat de minderjarige heeft gezegd. De minderjarige wordt geïnformeerd over het feit dat de partijen er kennis van kunnen nemen. De rechter informeert de minderjarige over de inhoud van het verslag en gaat na of het verslag de mening van de minderjarige verwoordt. De minderjarige ondertekent het verslag niet. Indien de rechter tijdens het onderhoud vaststelt dat de minderjarige niet over het nodige onderscheidingsvermogen beschikt, maakt hij hiervan melding in het verslag.

§ 6. Het onderhoud met de minderjarige heeft niet tot gevolg dat hij partij in het geding wordt.

Aan de mening van de minderjarige wordt passend belang gehecht in overeenstemming met zijn leeftijd en maturiteit

INTERESSANTE BRONNEN & LINKS

- DESMET N., 'Hoofdstuk 2 De positie van minderjarige kinderen als hun ouders uit elkaar gaan.' in KINDERRECHTSWINKEL (ed.), De juridische positie van de minderjarige. In de praktijk. Heule, UGA, 2011, 73-80.
- EECKHOUT, M. en DESMET, N. 'Een onderzoek naar de praktijk van het horen', TJK, 2005/1, 59-61.
- KINDERRECHTSWINKEL, 't Zitemzo... Als ouders uit elkaar gaan (Informatiefolder voor 12-tot 18-jarigen)
- KINDERRECHTSWINKEL, 't Zitemzo... Als je gehoord wordt door de rechter (Informatiefolder voor 12-tot 18-jarigen)
- KINDERRECHTSWINKEL, 't Zitemzo. Kids... Als ouders uit elkaar gaan (Informatiefolder voor 8- tot 12-jarigen)
- KINDERRECHTSWINKEL, 't Zitemzo.Jeugdrecht... met de (on)bekwaamheid van minderjarigen (Informatiefiche voor professionelen)
- MAES K., *Bij mama of papa wonen: mag het kind kiezen?*, e-zine TJK, 2009-03.
- Themanummer TJK, 2007/3
- VASSEUR R., *De verbijfsregeling van gescheiden ouders: een verruimd wettelijk kader*, TJK, 2007/1.
- www.kinderrechtswinkel.be
- www.scheidinginvlaanderen.be
- www.tweehuizen.be
- www.bezoekruimte.be



De tZitemzo Jeugdrecht... fiches

Deze fiche maakt deel uit van de tZitemzo Jeugdrecht-reeks van tZitemzo voor praktijkwerkers. Deze fiches willen wetgeving en regels die van toepassing zijn op minderjarigen op een bevattelijke manier toelichten en uitdiepen.

Ze kunnen besteld worden bij tZitemzo of in PDF gedownload worden van de website www.tzitemzo.be

De juridische helpdesk van tZitemzo

Diensten en professionelen zoals hulpverleners, beroepsbeoefenaars in de gezondheidszorg, leerkrachten,... kunnen met al hun juridische vragen en casussen m.b.t. minderjarigen steeds rechtstreeks bij de juridische helpdesk van tZitemzo terecht. Daarnaast verzorgen de juristen van tZitemzo ook workshops voor uw organisatie of team rond de rechtspositie van minderjarigen.



Men kan de juridische helpdesk van tZitemzo bereiken via:

09 234 19 72

jurist@tzitemzo.be

www.tzitemzo.be

Herdruk maart 2018

© tZitemzo, alle rechten voorbehouden



Vlaanderen
verbeelding werkt