

“Buitengewone kosten”-clausules: buitengewone bron van ergernis?

Roeland Vasseur

Advocaat Phariseau & Mattelin Advocaten

I. INLEIDING

1. Iedere familierechtspracticus komt er vroeg of laat mee in aanraking: betwistingen tussen de ouders betreffende hun (respectievelijke) bijdragen in de “*buitengewone kosten*” welke voor hun gemeenschappelijk kind dienen te worden gedragen. Gaandeweg groeide immers de praktijk, zowel bij de rechtbanken als bij notarissen, om naast een maandelijks te betalen forfaitaire onderhoudsbijdrage in hoofde van één van de ouders, tevens te voorzien in één of andere verdeelsleutel (meestal bij helften) voor wat een aantal specifieke kosten betreft¹. De idee van een dergelijke uitsplitsing tussen een regeling voor wat een aantal specifieke kosten betreft bovenop een forfaitaire maandelijks onderhoudsbijdrage in het levensonderhoud van de kinderen, kan op zich een nobel doel worden toegemeten. Zij streeft er immers naar bepaalde (veelal niet onaanzienlijke) specifieke kosten uit de maandelijks te betalen forfaitaire onderhoudsbijdrage – welke immers wordt geacht de bijdrage te zijn van de onderhoudsplichtige ouder in de lopende en verblijfsgebonden uitgaven van het kind – te lichten en deze afzonderlijk te verdelen tussen beide ouders². Op een dergelijke manier wordt het risico dat het bedrag van de forfaitaire vastgestelde onderhoudsbijdrage na verloop van tijd ontoereikend wordt of achterhaald geraakt ten gevolge van stijgende kosten in hoofde van de ouder (en dus doorgaans duurder) wordende kinderen in zekere mate ondervangen.

Niettegenstaande het nobele doel blijken dergelijke “buitengewone kosten”-regelingen in de praktijk in vele gevallen echter een bron van ergernis en blijvende conflicten te zijn tussen de gewezen partners gelet op de talrijke uitvoerings- en andere problemen welke zich in de praktijk stellen. Onderhavige bijdrage strekt ertoe enkele van deze moeilijkheden die zich voordoen in de praktijk en enkele potentiële alternatieven te belichten.

II. MOEILIKHEDEN IN DE PRAKTIJK

§ 1. WAT ZIJN “BUITENGEWONE KOSTEN”

2. De kiem van de meeste potentiële problemen en conflicten ligt vervat in de omschrijving van de buitengewone kosten in de rechterlijke beslissing of familierechtelijke overeenkomst. Ofwel werd nauwkeurig gespecificeerd wat tussen de partijen als buitengewone kost zal dienen te worden beschouwd, ofwel werd deze aangelegenheid niet (voldoende) gespecificeerd.

A. DE BUITENGEWONE KOSTEN WERDEN NIET (VOLDOENDE) GESPECIFICEERD

3. Indien niet (voldoende) werd gespecificeerd wat als buitengewone kost dient te worden aanzien, dient men bij gebrek aan wettelijke omschrijving dienaangaande terug te vallen op de rechtspraak en rechtsleer. In geval van conflict zal de feitenrechter dienen te beslissen of een bepaalde kost al dan niet dient te worden beschouwd als buitengewoon in die mate dat hij een bijkomende uitsplitsing tussen de beide ouders verrechtvaardigt.

4. Een sluitende en alomvattende definitie geven van het niet-wettelijk omschreven begrip “buitengewone kosten” waaraan vervolgens een welbepaalde kost kan worden getoetst, lijkt een moeilijke opgave te zijn. Over verschillende potentiële constitutieve elementen van een dergelijke definitie van het begrip “buitengewone kosten” bestaat immers onenigheid. Zo deed het hof van beroep te Luik een poging door buitengewone kosten te omschrijven als “*uitgaven met een uitzonderlijk, onverwacht, onvoorzien, noodzakelijk en eenmalig karakter met als gevolg dat het onmogelijk is de gemiddelde kost ervan in te bouwen in de maandelijks onderhoudsbijdrage*”³ met dien verstande dat er door bepaalde rechtsleer aan wordt toegevoegd dat deze criteria niet cumulatief aanwezig dienen te zijn⁴. Waar S. Brouwers stelt dat het “onvoorzienbare” of “noodzakelijk” karakter inderdaad dient

1. In die mate zelfs dat soms wordt beargumenteerd dat het niet voorzien in een regeling voor de buitengewone uitgaven in een familierechtelijke overeenkomst, door de rechter en het Openbaar Ministerie kan worden beschouwd als een bedreiging voor het belang van het kind: E. VIEUJEAN, “Conventions-Procédure”, in J. MASSON, P. DE PAGE en G. HERNIAUX (eds.), *Démariage et coparentalité*, Brussel, Story, 1997, 80. *Contra*: F. BUYSSENS, “De onderhoudsbijdrage voor de kinderen en de onderhoudsuitkering tussen echtgenoten bij echtscheiding door onderlinge toestemming”, in P. SENAËVE (ed.), *Onderhoudsgelden*, Leuven, Acco, 2001, 94; F. BUYSSENS, “De echtscheiding door onderlinge toestemming”, in P. SENAËVE en W. PINTENS (eds.), *De hervorming van de echtscheidingsprocedure en het hoorrecht van minderjarigen*, Antwerpen, Maklu, 1997, 301-302.

2. Vandaar dat de buitengewone kosten soms ook enigszins ongenueanceerd worden aangemerkt als “*verblijfverhogende kosten*”.

3. Luik 29 maart 2004, *Rev. trim. dr. fam.* 2005, 169.

4. S. BROUWERS, *Echtscheiding door onderlinge toestemming*, Brussel, De Boeck & Larquier, 2006, 115.

te worden weerhouden als criterium⁵, is F. Buysens de tegenovergestelde mening toegedaan waar deze enigszins filosofisch stelt dat in feite niets onvoorzienbaar of noodzakelijk is⁶. En waar kan worden gesteld dat het antwoord op de vraag of een kost als buitengewoon kan worden aanzien, inderdaad mede bepaald wordt door de frequentie waarmee deze kost zich kan voordoen (*infra*, nr. 5)⁷, moet een beperking van de notie “buitengewone kost” tot een eenmalige uitgave toch als al te restrictief worden beschouwd.

5. Eerder dan het begrip “buitengewone kosten” te willen vatten in een alomvattende definitie, waaraan bepaalde kosten dienen te worden getoetst, lijkt het nuttig te bekijken welke kosten door rechtspraak en rechtsleer doorgaans worden aangemerkt als zijnde buitengewoon, zodoende dat zij – althans voor zover in een “buitengewone kosten”-regeling voorzien werd – apart dienen te worden verdeeld tussen beide ouders. Veelal kunnen deze buitengewone kosten *grosso modo* worden gegroepeerd in een drietal categorieën.

Een eerste categorie betreft de buitengewone *schoolkosten*. Worden in dit verband doorgaans aanvaard als buitengewoon: meerdaagse schoolreizen (bosklassen, zeeklassen, skiklassen, ...⁸), inschrijvingsgeld hoger onderwijs, huur van een kot, leerboeken, studiemateriaal, (specifieke) schoolkledij, stages, bus-, metro-, en/of treinabonnementen⁹. Periodieke schoolkosten zoals maaltijden en zwemlessen zijn dan weer niet buitengewoon¹⁰.

Een tweede categorie betreft de buitengewone *medische kosten*: doorgaans worden in dit kader de kosten van hospitalisatie en begeleidingen/behandelingen door gespecialiseerde zorgverstrekkers (orthodontie, logopedie, kinesitherapie, ophthalmologie, psychologie, psychiatrie, orthopedie, ...) beoogd, in die mate dat deze niet gedekt worden door de mutualiteit of de (hospitalisatie)verzekering¹¹. Kosten in verband met regelmatige bezoeken aan tandarts en dokter komen dan weer niet in aanmerking¹².

Een derde categorie ten slotte betreft de kosten van

sport-, culturele en pedagogische activiteiten, zoals (inschrijvingsgelden voor) taalkampen, kampen en lidgelden van jeugdbewegingen en sportclubs, sportstages, muzieklessen, dansles¹³.

B. DE BUITENGEWONE KOSTEN WERDEN WEL VOLDOENDE GESPECIFICEERD

B.1. ALGEMEEN

6. Gelet op het stilaan alom verspreide gebruik van “buitengewone kosten”-clausules, worden de buitengewone kosten tegenwoordig door de rechter in de vonnissen en/of beschikkingen, of door de partijen zelf (al dan niet onder impuls van hun raadslieden) in de familierechtelijke overeenkomsten in het kader van een echtscheiding door onderlinge toestemming, meestal nadrukkelijk omschreven. Veelal worden de omschrijvingen van de buitengewone kosten geïnspireerd op het bovenstaande, over de jaren heen tot stand gekomen “model” van school-, medische en culturele kosten, met dien verstande echter dat al eens getracht wordt de precieze inhoudelijke invulling ervan te verruimen, dat vaak onder impuls van de raadslieden van de partijen. Zo duiken de kosten van eerste en plechtige communies en kosten van rijkschool en rijexamen meer en meer op in de familierechtelijke overeenkomsten voorafgaand aan de echtscheidingen door onderlinge toestemming als buitengewone kost. Immers, in geval van echtscheiding door onderlinge toestemming behoren de omschrijving en invulling van de buitengewone kosten net als alle overige te regelen punten tot de principiële onderhandelings- en contractvrijheid van de partijen.

B.2. LIMITATIEF OF NIET LIMITATIEF?

7. Indien de buitengewone kosten werden gespecificeerd, rest nog de vraag of deze limitatief of niet limitatief werden omschreven. Het hoeft immers geen betoog dat onduidelijkheid hieromtrent een nieuwe bron van discussies en ergernis kan opleveren. Hoewel

5. *Idem*, 115. In een vonnis van 9 november 2006 lijkt de vrederechter te Gent het criterium van de noodzakelijkheid mee in overweging te nemen waar gesteld wordt dat “uit niets blijkt dat er een noodzaak was om de gevulde studierichtingen in respectievelijk Brussel en Antwerpen te volgen, daar waar deze studierichtingen allicht ook in Gent kunnen worden gevolgd. Daarenboven, en zelfs indien om een gewettigde reden beslist wordt de studierichtingen in Brussel en Antwerpen te volgen, dan nog wordt de noodzaak een kot te huren geenszins aangetoond: het openbaar vervoer tussen Gent en Brussel en Antwerpen is voldoende uitgebouwd opdat een student zonder enig probleem dagelijks kan pendelen”. Vred. Gent 9 november 2006, A.R. 06A183, onuitg.
6. F. BUYSSENS, “De onderhoudsbijdrage voor de kinderen en de onderhoudsuitkering tussen echtgenoten bij echtscheiding door onderlinge toestemming”, o.c., 92.
7. *Idem*, 92.
8. Zie o.m. Brussel 28 februari 2002, *Rev. trim. dr. fam.* 2003, 107; Vred. Grèce-Hollogne 16 oktober 1998, *J.L.M.B.* 1999, 827, noot G.G.
9. S. BROUWERS, o.c., 116; F. BUYSSENS, “De onderhoudsbijdrage voor de kinderen en de onderhoudsuitkering tussen echtgenoten bij echtscheiding door onderlinge toestemming”, o.c., 92-93.
10. G. BAETEMAN, J. GERLO, E. GULDIX, A. WYLLEMAN, G. VERSCHULDEN en S. BROUWERS, “Overzicht van rechtspraak (1995-2000), Personen- en familierecht”, *T.P.R.* 2001, 2034.
11. Bergen 5 februari 1996, *Rev. not. b.* 1997, 481; S. BROUWERS, o.c., 115; F. BUYSSENS, “De onderhoudsbijdrage voor de kinderen en de onderhoudsuitkering tussen echtgenoten bij echtscheiding door onderlinge toestemming”, o.c., 92-93.
12. Brussel 17 juni 1999, *Rev. trim. dr. fam.* 2000, 472; G. BAETEMAN, e.a., *l.c.*, 2034; S. BROUWERS, o.c., 115. Inzake de beoordeling van (para)medische uitgaven speelt het criterium van de *periodiciteit* aldus een minder belangrijke rol – begeleidingen bij een logopedist of kinesitherapeut vinden immers doorgaans ook op regelmatige basis plaats – dan de specificiteit van het soort behandeling.
13. S. BROUWERS, o.c., 116; A. DUELZ, *Le droit de divorce*, Brussel, De Boeck & Larcier, 2002, 194.

dat op het eerste zicht evident lijkt, blijken voornamelijk onderhandse – doch soms ook notariële – overeenkomsten echtscheiding door onderlinge toestemming af en toe nog hybride bepalingen te bevatten waarbij de buitengewone kosten enerzijds worden gespecificeerd, doch anderzijds voorzien worden van de vermeldingen “enzovoort”, “en dergelijke”, “onder andere”, of drie puntjes... Omschrijvingen van buitengewone kosten in beschikkingen en/of vonnissen van de rechter zijn in dit kader doorgaans iets accurater.

B.3. RESTRICTIEF?

8. Wanneer vastgesteld wordt dat de buitengewone kosten daadwerkelijk *limitatief* werden opgesomd, dienen deze in principe *restrictief* te worden geïnterpreteerd. Wanneer werd overeengekomen dat de moeder enkel voor de helft dient bij te dragen in de inschrijvingsgelden, de cursussen, schoolmateriaal en studiereizen, dient te worden vastgesteld dat zij niet dient tussen te komen in de kosten verbonden aan de huur van een studentenkamer en trein- en metroabonnementen¹⁴. Anders gezegd, wanneer de buitengewone kosten uitdrukkelijk (en limitatief) werden omschreven, dient al wat niet werd aangemerkt als buitengewone kost beschouwd te worden als zijnde gedekt door de gewone forfaitair vastgestelde onderhoudsbijdrage, voor zover er één werd vastgesteld¹⁵.

In de lijn van de groeiende tendens om *het belang van het kind* als aloverheersend criterium te hanteren bij de beoordeling van (wijzigings)verzoeken met betrekking tot de kinderen¹⁶, lijken sommige bodemrechters echter iets soepeler om te springen met de invulling van de buitengewone kosten wanneer zij vaststellen dat een al te restrictieve interpretatie (en de gevolgen daarvan) klaarblijkelijk in strijd zou kunnen zijn met het belang van het kind¹⁷.

§ 2. INVLOED VAN HET OUDERLIJK GEZAG EN DE VERBLIJFSVERDELING

9. Sinds de wet van 13 april 1995¹⁸ is de gezamenlijke uitoefening van het ouderlijk gezag in geval van scheiding de norm geworden¹⁹. Beide ouders dienen aldus de belangrijkste beslissingen betreffende gezondheid, opleiding, opvoeding en levensbeschouwelijke strek-

king met betrekking tot hun kinderen in samenspraak en in overleg te nemen. Vaak voorzien de “buitengewone kosten”-clausules dan ook uitdrukkelijk dat er over de buitengewone kosten voorafgaand overleg moet zijn geweest tussen beide ouders. Hoewel goed bedoeld – namelijk teneinde het belang van de gezamenlijke uitoefening van het ouderlijk gezag in deze te onderstrepen – lijkt de (afdwingbare) waarde van dergelijke bepalingen in de praktijk eerder beperkt. Meer nog, soms geven zij aanleiding tot regelrechte misbruiken, veelal in die situaties waar de kinderen hun hoofdverblijf hebben bij de ene ouder en de andere ouder slechts beschikt over een secundair verblijfsrecht (bv. een weekend om de 14 dagen).

Zo maken sommige ouders gebruik van het gegeven dat er geen overleg werd gepleegd om hun gehoudenheid tot terugbetaling van de helft aan de ouder die de kost heeft gedragen te betwisten, dat zelfs wanneer hun gehoudenheid evident is en het dragen van de kost redelijkerwijze geen voorafgaand overleg behoeft, bijvoorbeeld de (normale) schoolreizen van kinderen van het lager onderwijs (bosklas, zeeklas, ...), de aankoop van schoolboeken, ... En wat bijvoorbeeld te zeggen van de ouder die – desgevallend na overleg te hebben gepleegd – weet dat de andere ouder feitelijk niet instemt met een bepaalde kostelijke beslissing (bv. het laten deelnemen van het kind aan een Erasmusproject of buitenlands studiejaar, het laten op kot gaan...) maar deze beslissing toch alleen doorvoert? Ten overstaan van derden (bv. de school, verhuurder, ...) geldt immers het vermoeden van instemming van de andere ouder o.g.v. artikel 373 lid 2 B.W. De niet-instemmende ouder heeft dan de facto vaak niet veel keuze meer. Hoewel die ouder weet dat een dergelijke beslissing waarschijnlijk niet zou zijn genomen indien de partijen nog samen zouden zijn geweest, zal de niet-instemmende ouder vaak niet happig zijn om zijn bijdrage te weigeren of, meer nog, zich te verzetten tegen de beslissing voor de jeugdrechtbank overeenkomstig artikel 373 lid 2 B.W., omdat hij dan riskeert te worden afgedaan als de boeman of de dwarsligger. Dit geldt des te meer bij (v)echtscheidingen waarbij de ene ouder de kinderen opzet tegen de andere ouder en er niet verlegen om zit om de andere ouder in diskrediet te brengen bij het kind en af te doen als slechte ouder die niets voor zijn kind over heeft...

-
14. Vred. Gent 9 november 2006, A.R. 06A183, onuitg. Zie in dit kader ook K. BROECKX, “Perikelen bij de executie van een akte van echtscheiding door onderlinge toestemming”, *E.J.* 1997, 19.
15. F. BUYSSENS, “De onderhoudsbijdrage voor de kinderen en de onderhoudsuitkering tussen echtgenoten bij echtscheiding door onderlinge toestemming”, *o.c.*, 94.
16. Zie in dit kader F. BUYSSENS, “Wijziging van de onderhoudsbijdrage na EOT: het belang van het kind moet primeren” (noot onder Vred. Wervik 10 november 1998), *T. Vred.* 2001, 234-240; R. VASSEUR, “De verblijfsregeling van kinderen van gescheiden ouders: een verruimd wettelijk kader”, *TJK* 2007, 19 en meer bepaald de verwijzingen onder voetnoten 55 t.e.m. 57, en *infra*, nr. 20 en meer bepaald voetnoot 34.
17. Meer nog lijken sommige rechters alsnog een initieel niet-voorzien “buitengewone kosten”-regeling te introduceren door de onderhoudsplichtige onder het mom van een “verhoging van de onderhoudsbijdrage” te veroordelen in de door de onderhoudsgerechtigde bij wege van verzoekschrift begrote specifieke kosten.
18. *B.S.* 24 mei 1995.
19. Art. 374 B.W. Zie dienaangaande A. DE WOLF, “Ouderlijk gezag na echtscheiding: gezamenlijke gezagsuitoefening en gelijkverdeeld verblijf”, *E.J.* 2005, 91 en A. DE WOLF, “De wet van 13 april 1995 aangaande het ouderlijk gezag: één jaar toepassing in de praktijk”, *E.J.* 1997, 26.

In de gevallen waarin het ouderlijk gezag wel nog exclusief wordt uitgeoefend door één van beide ouders, heeft de gezaguitoefenende ouder overigens niet alleen de facto maar tevens *de iure* het alleenbeslissingsrecht over vele (potentiële) buitengewone kosten, wat uiteraard tot wrevel aanleiding geeft²⁰.

10. Sinds de wet van 18 juli 2006 dient de rechter voortaan de mogelijkheid tot een gelijkmatig verdeeld verblijf van de kinderen bij voorrang te onderzoeken²¹. Indien de wet het effect zal krijgen hetwelk zij beoogt, zal het verblijfsco-ouderschap als norm in de praktijk mogelijks veld winnen. Bij gelijkmatig verdeeld verblijf van de kinderen zal het belang van duidelijke afspraken en wederzijdse verplichtingen met betrekking tot de buitengewone kosten naar alle waarschijnlijkheid nog groeien, gezien in dat geval de kans bestaat dat *beide* ouders kosten zullen maken die kunnen worden aanzien als buitengewoon en er in dergelijke gevallen veel minder zal worden besloten tot het opleggen van een periodieke onderhoudsbijdrage in hoofde van één van de partijen²². In geval van verblijfsco-ouderschap zouden de partijen of de rechtbank kunnen voorzien in de verplichting om maandelijks, tweemaandelijks, enz. een compensatierekening op te stellen²³. In wezen blijven de potentiële problemen op het gebied van uitvoering, interpretatie en bewijs echter dezelfde. De wetenschap dat de ene ouder de bijdrage van de andere ouder in de door hem gemaakte kosten niet zal verkrijgen van de andere ouder indien hijzelf zijn bijdrage niet levert in de door de andere ouder gemaakte kosten, kan ofwel helend werken en aanleiding geven tot enige inschikkelijkheid, ofwel tot een impasse leiden, afhankelijk van de ingesteldheid van de ouders.

11. In geval van gelijkmatig verdeeld verblijf wordt het kindergeld doorgaans verdeeld bij helften. Gezien rechters vaak terughoudend zijn om aan een kinderbijslaginstelling – tenslotte een derde in een procedure tussen ouders – de verplichting op te leggen om het kindergeld rechtstreeks gesplitst uit te betalen, zal er qua uitbetalingsregeling vaak worden voorzien dat één van de partijen het integrale kindergeld blijft ontvangen onder de verplichting evenwel om de helft ervan door te storten aan de andere ouder. De ouder die de integrale kinderbijslag ontvangt, blijkt evenwel niet altijd even goed overweg te kunnen met deze feitelijke overwichtspositie. Wat men immers soms ziet, is dat de ouder die de integrale kinderbijslag ontvangt, overgaat tot eenzijdige

compensaties tussen de door hem door te storten helft van het kindergeld enerzijds en de kosten waarvan die ouder vindt dat de andere de helft moet dragen anderzijds, daarmee elke dialoog over de buitengewone kosten met de andere ouder uit de weg gaand. En dit terwijl de andere ouder aangewezen is op de bereidheid van de ouder die de integrale kinderbijslag ontvangt om diens bijdrage te leveren in de buitengewone kosten welke hijzelf heeft gemaakt. Om die redenen kan best uitdrukkelijk worden voorzien dat de daadwerkelijke helft van het kindergeld zal dienen te worden doorgestort, vrij van enige eenzijdige compensatie met al dan niet buitengewone kosten.

§ 3. BEWIJSMOEILIKHEDEN

12. Wanneer een ouder een bepaalde kost die als buitengewoon valt aan te merken, gedragen heeft, zal deze hiervan het bewijs moeten leveren aan de andere ouder met het oog op de recuperatie van (doorgaans) de helft ervan. In dit kader voorzien de “buitengewone kosten”-clausules vaak in een bepaling dat de nodige bewijsstukken van betaling dienen te worden voorgelegd door de ouder die de kost heeft gedragen. In sommige gevallen beschikt de ouder welke de kost voldoet evenwel niet over de nodige (voldoende duidelijke) bewijsstukken. Immers, niet alles kan op factuur of middels elektronisch betaalverkeer worden aangekocht of betaald; denk bijvoorbeeld maar aan de aankoop van leerboeken die via de scholen zelf worden verspreid. En de daadwerkelijke aard van een product is lang niet altijd identificeerbaar aan de hand van kastickets, waarop veelal namen van merken circuleren. Voor zover de gehoudenheid van de ouder aldus uitdrukkelijk wordt gekoppeld aan het voorleggen van de nodige bewijzen, schuilt aldus ook in deze een bron van potentieel misbruik.

13. Een belangrijke nuance betreffende de bewijsproblematiek is dat niet alleen het dragen van een bepaalde kost dient te worden bewezen aan de hand van de nodige betalingsbewijzen, doch dat feitelijk evenzeer dient te worden bewezen dat het aangekochte of betaalde daadwerkelijk voor het kind bestemd is, wat niet altijd evident is. Immers, allerhande klein schoolmateriaal zoals schriften, papier, schrijfgierief, rekenmachines, mappen, ... kan evenzeer dienst doen als gewoon kantoormateriaal of zelfs voor privégebruik worden bestemd. Dergelijke problemen kunnen even-

20. Brussel 14 maart 1996, *Rev. trim. dr. fam.* 1996, 385; Brussel 20 april 1995, *Rev. trim. dr. fam.* 1996, 178, noot J. MASSON; Brussel 3 februari 1995, *Rev. trim. dr. fam.* 1996, 328, noot J. MASSON; G. BAETEMAN e.a., *I.c.*, 2033.
 21. Art. 374 § 2 lid 2 B.W. Zie over de wet van 18 juli 2006: F. APS, “De wet van 18 juli 2006: promotie van het gelijkmatig verdeeld verblijf voor kinderen van gescheiden ouders en optimalisering van de uitvoeringsmaatregelen van de onwillige ouder(s)”, *R.W.* 2007, 1422-1433; P. SENAËVE en H. VANBOCKRIJCK, “De wet van 18 juli 2006 op het verblijfsco-ouderschap, de blijvende saisine van de jeugdrechtbank en de tenuitvoerlegging van de uitspraken aangaande verblijf en omgang”, *E.J.* 2006, 117-143; R. VASSEUR, *I.c.*, 11-21.
 22. Hoewel een verblijfsco-ouderschap geenszins betekent dat er aan één van de ouders geen periodieke onderhoudsbijdrage kan worden opgelegd. Zie dienaangaande R. VASSEUR, *I.c.*, 14 en de verwijzingen onder voetnoot 24 aldaar.
 23. Zie in die zin Kort Ged. Brussel 7 november 1997, *Rev. trim. dr. fam.* 1999, 320, noot J. VAN DROOGENBROECK.

zeer rijzen met betrekking tot grotere aankopen. Wat bijvoorbeeld te zeggen van de aankoop van een computer? Nog los van de vraag of de aankoop van een computer, bij gebreke van nadere omschrijving, kan worden gecatalogiseerd als (noodzakelijke?) schoolkost, kan men in feite nooit aantonen dat de computer in werkelijkheid bestemd zal zijn voor het kind, dan wel voor de aankopende ouder. De ervaring leert dan ook dat ouders vaak zeer argwanend zijn voor het leveren van hun bijdrage in kosten waarvan de link naar het kind toe niet met een min of meer sluitende zekerheid kan worden vastgesteld, gezien zij het risico niet willen lopen om te betalen voor iets waar hun gewezen partner voordeel uit zou kunnen halen...

§ 4. UITVOERINGSPROBLEMEN

14. Indien een ouder zijn bijdrage in de buitengewone kosten van de kinderen niet levert, al dan niet omdat er discussie rijst met betrekking tot het buitengewone karakter ervan, kan de andere ouder in principe overgaan tot gedwongen tenuitvoerlegging. Tussen theorie en praktijk gaapt in dit kader echter een gigantische kloof...

15. Immers, in vele gevallen gaat het slechts om relatief kleine bedragen waarbij zelfs de kost van een eenvoudige aanmaning middels advocaat of deurwaarder de potentiële baten al dreigt te overschrijden, laat staan dat er opnieuw over zou moeten worden geprocedeerd (*infra*, nr. 16). Zodoende rest de ouder die geconfronteerd wordt met een niet-betaling door de andere ouder in de praktijk vaak enkel nog de keus om, ofwel verdere stappen op te geven wegens het bijna gegarandeerde verlies, ofwel de kosten waarin niet bijgedragen werd gedurende maanden, zelfs jaren, “op te sparen” totdat het gaat om een voldoende hoog totaalbedrag om over te gaan tot invordering in de hoop dat de potentiële baten de kosten dan toch nog enigszins zullen overtreffen. Anderzijds houdt het gedurende lange tijd “opsparen” en bijhouden van kosten waarin niet werd bijgedragen door de andere ouder ook een zeker risico in. De niet-bijdragende ouder zou immers inmiddels kunnen worden toegelaten tot de procedure van de collectieve schuldenregeling overeenkomstig de artikelen 1675/2 e.v. Ger. W., waardoor de middelen van gedwongen tenuitvoerlegging worden opgeschort²⁴, en de om bijdrage verzoekende ouder alsdan riskeert slechts een fractie van zijn totale schuldvordering aan achterstallige bijdragen te kunnen recupereren middels een minnelijk of gerechtelijk aanzuiveringsplan.

16. Indien het daadwerkelijk tot een gedwongen tenuitvoerlegging komt, vormt artikel 1494 Ger. W. een aanmerkelijk struikelblok. Voormeld artikel schrijft immers voor dat de schuldeiser om beslag te kunnen leggen, dient te beschikken over een zekere en vaststaande schuldvordering. Aldus zal een te algemene omschrijving van de buitengewone kosten (*supra*, nrs. 3 t.e.m. 7) leiden tot de noodzaak om een (nieuwe) procedure aan te vatten voor de bodemrechter teneinde de precieze draagwijdte van de rechten en plichten van de partijen (cijfermatig) te laten vaststellen in een nieuwe, en ditmaal daadwerkelijk uitvoerbare titel²⁵. Meer algemeen kan men stellen dat het opstarten van een nieuwe (bodem)procedure bijna steeds noodzakelijk zal zijn teneinde het precieze verschuldigde onbetaald gebleven bedrag aan bijdragen in de buitengewone kosten vast te stellen, gezien slechts in dat geval voldaan is aan de vereiste van het bestaan van een zekere en (bedragmatig) vaststaande schuldvordering. Precies om die reden wordt het principe *non bis in idem* niet toepasselijk geacht op de situatie waarin de vrederechter gevast wordt met de vraag het precieze bedrag van de tussenkomst in de buitengewone kosten te bepalen, terwijl al in een eerdere kortgedingbeschikking werd beslist over de tenlastelegging van deze kosten, doch niet over het bedrag²⁶.

Daar waar de rechtbanken bij het opleggen van een “buitengewone kosten”-clausule de kosten doorgaans verdelen bij helften, is dat echter niet noodzakelijk. Evenzeer op grond van de principiële contractvrijheid kunnen de partijen in het kader van een akte echtscheiding door onderlinge toestemming immers een andere verdeelsleutel afspreken, die bijvoorbeeld dichter aanleunt bij het principe volgens hetwelk de ouders naar evenredigheid van hun respectievelijke middelen dienen bij te dragen in de kosten voor de kinderen²⁷. In dergelijke gevallen waarbij men afwijkt van de gebruikelijke verdeelsleutel bij helften, dient men er zich evenzeer van bewust te zijn dat een te algemene omschrijving van de verdeelsleutel, bijvoorbeeld “naar evenredigheid van de inkomsten” geen voldoende basis zal vormen voor gedwongen tenuitvoerlegging bij gebrek aan een (cijfermatig) vaststaande schuldvordering²⁸.

§ 5. GEEN KORTE VERJARINGSTERMIJN

17. Zoals boven al aangegeven, komt het aldus regelmatig voor dat een ouder maanden of zelfs jarenlang nauwkeurig bijhoudt in welke kosten de andere bijdragplichtige ouder niet heeft bijgedragen om dan, dikwijls jaren na de scheiding, de bodemrechter te vatten

24. Art. 1675/7 § 2 Ger. W.

25. K. BROECKX, *I.c.*, 19; F. LIGOT, “Les clauses de partage de certains frais d’éducation et d’entretien des enfants” (noot onder Beslagr. Brussel 4 oktober 1995), *Div. Act.* 1996, 126-127.

26. Vred. Doornik 22 januari 2002, *Rev. trim. dr. fam.* 2003, 375; S. BROUWERS, *o.c.*, 116.

27. A. VAN GYSEL en J. BEERNAERT, *Etat actuel du droit civil et fiscal des obligations alimentaires*, Brussel, Kluwer, 2001, 68.

28. F. BUYSSENS, “De onderhoudsbijdrage voor de kinderen en de onderhoudsuitkering tussen echtgenoten bij echtscheiding door onderlinge toestemming”, *o.c.*, 93; F. LIGOT, *I.c.*, 128.

met verzoek de weigerende partij alsnog te veroordelen tot het totaalbedrag. Volgens het Hof van Cassatie kan een ouder die geconfronteerd wordt met een dergelijke vordering, zich niet beroepen op de verkorte verjaringstermijn van 5 jaar betreffende levensonderhoud zoals vervat in artikel 2277 B.W. De verjaringstermijn ex artikel 2277 B.W. slaat immers, zoals blijkt uit de aanhef van het artikel, enkel op *termijnen* inzake uitkeringen van levensonderhoud die aldus een periodiek karakter hebben²⁹. Als schuld waarvan het bedrag bepaald en in eenmaal betaalbaar is, valt de betaling van een bijdrage in de extra kosten van (in casu) studies niet onder de toepassing van artikel 2277 B.W.³⁰ Voor een toepassing kan worden verwezen naar een vonnis van de vrederechter van Oudenaarde-Kruishoutem d.d. 17 januari 2007. Een gewezen echtpaar had de begroting van de bijdrage van de man in de buitengewone kosten van de kinderen opgeschort tot op het moment dat de gewezen gezinswoning zou worden verkocht en de opbrengst ervan zou verdeeld zijn onder de gewezen echtgenoten. Door omstandigheden werd de gezinswoning echter veel later verkocht dan initieel de bedoeling was en inmiddels hadden de drie kinderen allen al hogere, gespecialiseerde en kostelijke studies gevolgd. Onder verwijzing naar de voorgaande cassatierechtpraak oordeelde de vrederechter dat de man zich niet kon beroepen op de verjaringstermijn ex artikel 2277 B.W.³¹

§ 6. INSTANDHOUDING (ECHT)SCHEIDING

18. Kinderen en jongeren zijn na de (echt)scheiding van hun ouders dewelke toch vaak gepaard gaat met ruzies of spanningen, doorgaans gebaat bij het aanbrenken van een periode van relatieve rust tussen hun ouders³². In een ideaal scenario betekent dit dat de ouders elk hun eigen persoonlijke weg gaan, doch tegelijkertijd in staat zijn om op een serene en constructieve manier met elkaar te communiceren aangaande hetgeen hen nog bindt, te weten hun gemeenschappelijk(e) kind(eren). Voor ouders tussen wie de communicatie stroef verloopt en de wederzijdse inschikkelijkheid en gematigdheid op een laag pitje staat, kunnen blijvende discussies betreffende de buitengewone kosten van dien aard zijn dat zij zorgen voor de instandhouding van (de belevenis van) de echtscheiding, wat niet in het belang van de kinderen kan worden geacht. Dat geldt des te meer wanneer het na jaren tot een nieuwe procedure komt (*supra*, nrs. 15 en 17). Meermaals ziet men immers dat naar aanleiding van dergelijke proce-

dures oude en inmiddels geheelde wonden terug worden opengekrabd...

III. ALTERNATIEVEN?

§ 1. PREVENTIEF

19. Het meest elementaire alternatief teneinde veelvuldige betwistingen betreffende buitengewone kosten te vermijden, bestaat erin geen regeling qua buitengewone kosten te voorzien, doch in de plaats daarvan een *hogere maandbedrag aan onderhoudsgeld* te bepalen waarin de buitengewone kosten dan geacht worden *forfaitair* te zijn opgenomen. Dergelijke regeling lijkt op het eerste gezicht de duidelijkheid en de zekerheid inzake de verplichtingen van de partijen als voordeel te hebben, doch zij houdt geen rekening met het onvoorzienbare karakter van bepaalde kosten³³. Zeker indien de onderhoudsverplichtingen werden vastgesteld op jonge leeftijd van de kinderen, waarop elk vooruitzicht inzake medische, educatieve en socioculturele ontwikkelingen ontbreekt, lijkt het begroten van een *“hogere maandelijks onderhoudsgeld dan wat zou worden weerhouden moest er wel een “buitengewone kosten”-regeling zijn voorzien”* een hachelijke operatie te zijn welke neigt naar natte-vingerwerk. De kans dat de onderhoudsbijdrage vroeg of laat achterhaald wordt, met alsnog een nieuwe procedure tot gevolg, is dan ook bijster groot.

20. Iets accurater dan *ab initio* te voorzien in een principeel in de tijd onbegrensde “hogere” maandelijks forfaitaire onderhoudsbijdrage, lijkt het de stijgende behoeften van het kind op te vangen door te voorzien in een *trapsgewijze verhoging van de onderhoudsbijdrage op scharnierleeftijden* (6, 12, 18 jaar) of *scharniermomenten in de opleiding* (overgang naar lagere school, middelbaar onderwijs, hoger onderwijs)³⁴. Meer en meer komen dergelijke clausules voor in familierechtelijke overeenkomsten voorafgaand aan de echtscheiding door onderlinge toestemming. Een dergelijke regeling heeft de duidelijkheid en de transparantie als voordelen en sluit beter aan bij de realiteit dat de kosten van het kind groter worden naarmate het ouder wordt. Als variant op het voorgaande treft men in de familierechtelijke overeenkomsten voorafgaand aan echtscheiding door onderlinge toestemming ook meer en meer clausules aan waarbij de partijen overeenkomen dat er op welbepaalde scharnierdata een evaluatie van de onderhoudsbijdrage zal komen waarbij aan elk van de partijen, voor zover zij dienaangaande niet tot een overeenkomst zouden komen, het recht wordt voorbe-

29. Cass. 7 maart 2003, *Rev. trim. dr. fam.* 2004, 1139; *RABG* 2005, 7, noot E. ALOFS.

30. Vred. Oudenaarde-Kruishoutem 17 januari 2007, A.R. 06A14, onuitg.; zie bij analogie Cass. 29 maart 2001, *Arr. Cass.* 2001, 521.

31. Vred. Oudenaarde-Kruishoutem 17 januari 2007, A.R. 06A14, onuitg.

32. Zie omtrent de beleving door het kind van de echtscheiding van diens ouders: A. BUYSSE en L. ACKAERT, “Kinderen en scheiding. Een focusgroepen onderzoek”, *TJK* 2006, 32.

33. Zie in dit verband: Vred. Westerlo 8 februari 2002, *R.W.* 2002-03, 230; Brussel 14 januari 2000, *Rev. trim. dr. fam.* 2001, 475; S. BROUWERS, o.c., 117.

34. F. BUYSSENS, “Aanpassing, na echtscheiding door onderlinge toestemming, van de onderhoudsbijdrage voor het kind ingevolge hogere schoolkosten” (noot onder Rb. Gent 13 juni 2002), *E.J.* 2002, 144.

houden naar de vrederechter te stappen met het oog op de aanpassing van de onderhoudsbijdrage. Op die manier wordt de vereiste van het bewijs van nieuwe omstandigheden buiten de wil van de partijen die de toestand van de ouders of de kinderen ingrijpend wijzigen ex artikel 1288 laatste lid Ger. W., vrijwillig enigszins afgezwakt³⁵.

21. Een andere mogelijkheid bestaat erin dat de ouders een speciale rekening openen, “*kindsrekening*” genoemd, waarop het kindergeld wordt gestort eventueel vermeerderd met een maandelijks bijdrage van de ouders in functie van hun respectievelijke middelen, waarvan de buitengewone kosten worden gedragen door beide ouders. Een dergelijke regeling, dewelke voornamelijk wordt gehanteerd in gevallen van verblijfsco-ouderschap waarbij *beide* ouders buitengewone kosten maken, betreft feitelijk echter enkel de *modaliteiten* van betaling van de buitengewone kosten en laat het risico op potentiële problemen en discussies onverkort bestaan. Daarenboven lijkt een dergelijke regeling enkel kans op slagen te hebben indien er (nog) een minimum aan communicatie en wederzijds vertrouwen bestaat tussen de ouders. Het gaat tenslotte om een rekening waarover de beide ouders kunnen beschikken, zodat wantrouwen en argwaan geen goede basis vormen met het oog op het welslagen van een dergelijke regeling.

22. Sommige ouders die veelvuldige onderlinge confrontaties en verrekeningen met hun gewezen partner trachten te vermijden, opteren wel eens om met betrekking tot welbepaalde kosten – voornamelijk schoolkosten en kosten van hobby’s, kampen, ... – een *rechtstreekse uitsplitsing* van de kosten te bekomen, waarbij elk van beide ouders de helft van de rekeningen betaalt aan de begunstigden. Daarbij is men uiteraard aangevoerd op de bereidheid van de scholen, sportclubs enz. Immers, de rechter dewelke dient te oordelen over de voorlopige maatregelen tijdens de echtscheidingsprocedure, kan alleen voorlopige maatregelen opleggen die gelden tussen de partijen en kan geen verplichtingen opleggen aan een derde. Om die redenen kan een verzoek, als reactie op problemen inzake de verrekening van de buitengewone kosten, om aan de school de verplichting op te leggen de kosten voortaan rechtstreeks op te splitsen, niet worden toegestaan³⁶.

23. Ook het voorzien in een zogenaamd bemiddelingsbeding in een familierechtelijke overeenkomst voorafgaandelijk aan de echtscheiding door onderlinge toestemming, kan als potentieel preventief initiatief worden aanzien (*infra*, nr. 24).

§ 2. REACTIEF

24. In een tijdperk waarin de bemiddeling als alternatief voor de gerechtelijke geschillenbeslechting in burgerlijke zaken sinds de wet van 19 februari 2005³⁷ steeds meer opgang maakt³⁸, lijkt een poging tot bemiddeling, al dan niet ter afwending van een procedure, een valabel potentieel initiatief te vormen in geval van discussies en spanningen omtrent de buitengewone kosten. Veelal vinden spanningen en wrevel betreffende de buitengewone kosten niet zozeer hun oorsprong in het feit dat men bepaalde kosten niet *wil* of *kan* maken voor de kinderen, doch eerder in de vaststelling dat sommige ouders na een breuk (nog) niet in staat zijn om een voldoende mate van sereniteit en inschikkelijkheid tegenover elkaar aan de dag te leggen en principieel niet het gevoel willen hebben dat zij toegeeflijk zijn ten opzichte van hun gewezen partner. Dat geldt des te meer wanneer de ouder die de “strijd om het hoofdverblijf van de kinderen” verloren heeft, daarmee permanent wordt geconfronteerd door wekelijks verzoeken van de andere ouder om zijn bijdragen in de buitengewone kosten. In dergelijke gevallen lijkt het trachten te bewerkstelligen van een mentaliteitswijziging middels bemiddeling, dewelke erop gericht is de ouders te doen inzien dat zij in staat zullen moeten zijn om de pet van de “gewezen partner” in te ruilen voor de pet van “medeouder”, een duurzamere en kwalitatievere oplossing te zijn. Desgevallend zouden de partijen zelfs in het kader van de redactie van een familierechtelijke overeenkomst in het kader van een echtscheiding door onderlinge toestemming overeenkomstig artikel 1725 § 1 Ger. W., kunnen anticiperen op mogelijke problemen door te voorzien in een zogenaamd bemiddelingsbeding, waarbij zij zich ertoe verbinden in geval van latere discussies (bv. inzake interpretatie van buitengewone kosten) eerst een beroep te doen op bemiddeling vooraleer enige andere vorm van geschillenbeslechting aan te vatten.

35. Overigens worden de stringente voorwaarden ex art. 1288 laatste lid Ger. W. meer en meer bekritiseerd en wordt gepleit om wijzigingsverzoeken (enkel) te toetsen aan de hand van het ene aloverheersende criterium, te weten “*het belang van het kind*”. F. BUYSENS, “Wijziging, na echtscheiding door onderlinge toestemming, van de onderhoudsbijdrage voor de kinderen”, *R.W.* 1997-98, 1065 e.v.; F. BUYSENS, “De onderhoudsbijdrage voor de kinderen en de onderhoudsuitkering tussen echtgenoten bij echtscheiding door onderlinge toestemming”, *o.c.*, 116-126. Ook bij sommige vrederechters lijkt een dergelijke, nochtans strikt geziene *contra legem*-toepassing veld te winnen. Zie in dit verband Vred. Waver 17 juni 1999, *Div. Act.* 1999, 147; Vred. Wervik 10 november 1998, *T. Vred.* 2000, 232, noot F. BUYSENS.

36. Kort Ged. Gent 2 februari 2007, 06/410/C, onuitg.

37. Wet 21 februari 2005 tot wijziging van het Gerechtelijk Wetboek in verband met de bemiddeling, *B.S.* 22 maart 2005.

38. Zie voor de wettelijk verankerde aanmoediging van de bemiddeling in het kader van de wet van 18 juli 2006 op het verblijfsco-ouderschap: P. SENAËVE en H. VANBOCKRIJCK, *I.c.*, 132-133 en R. VASSEUR, *I.c.*, 15.

25. Naast de vrijwillige bemiddeling als reactie op reeds ontstane problemen of zelfs proactief middels een bemiddelingsbeding, voorziet de wet van 21 februari 2005 met artikel 1734 § 1 Ger. W. nu tevens in een wettelijk verankerde mogelijkheid tot aanmoediging door de reeds gevatte rechter van een poging tot bemiddeling³⁹. Door gebruik te maken van deze mogelijkheid zullen rechters die worden gevat om uitspraak te doen over “buitengewone kosten”-betwistingen, minstens een maatschappelijk signaal kunnen geven aan de voor hen verschijnende partijen dat zij toch zullen moeten trachten te streven naar een duurzame en op wederzijds respect gebaseerde oplossing naar de toekomst toe, eerder dan dergelijke geschillen voor de rechtbank te brengen, en zulks in het belang van hun gemeenschappelijk kind. Dat neemt uiteraard niet weg dat, indien de beide partijen niet instemmen met een voorgestelde bemiddeling, de rechter niettemin uitspraak zal moeten doen over het aan hem voorgelegde geschil.

§ 3. ... EN REPRESSIEF?

26. Naast een *preventieve* verhoging van de maandelijkse onderhoudsbijdrage teneinde de stijging van de buitengewone kosten op te vangen (*supra*, nr. 19), zou men zich ook de vraag kunnen stellen naar de opportuniteit van een *reactieve*, haast (burgerrechtelijk) *repressieve* verhoging van de maandelijkse forfaitaire onderhoudsbijdrage, als reactie of zelfs sanctie op de bewezen aanhoudende moeilijkheden en weigeringen van één van de ouders om in de buitengewone kosten bij te dragen. Zoals boven reeds gesteld (*supra*, nr. 15), heeft het regelmatig beroep moeten doen op een advocaat of deurwaarder immers tot gevolg dat de waarde van het maandelijkse onderhoudsgeld als het ware “devalueert”, gezien er bijna steevast een deel ervan opgaat aan invorderings- en andere kosten. Teneinde deze “devaluatie” op te vangen en meer bepaald teneinde te vermijden dat de ouder op de duur zou afzien van zijn rechten tegenover de weigerende ouder⁴⁰, gezien het bijna gegarandeerde economische verlies, zou men in geval van bewezen en aanhoudende moeilijkheden de bodemrechter, bij wege van gewijzigde omstandigheid, om een verhoging van de maandelijkse forfaitaire onderhoudsbijdrage kunnen verzoeken, al dan niet in vervanging van de onwerkzaam gebleken “buitengewone kosten”-clausule⁴¹. Een dergelijke oplossing heeft dan als bijkomend voordeel dat, in geval van weigering om de verhoogde maandelijkse onderhoudsbijdrage te betalen, een beroep kan worden gedaan op de

onbeperkte beslagmogelijkheid inzake onderhoudsgelden ex artikel 1412 Ger. W., zonder de reeds eerder aangehaalde uitvoeringsproblemen inzake buitengewone kosten (*supra*, nrs. 14 t.e.m. 16). Anderzijds dient men dienaangaande de nodige omzichtigheid aan de dag te leggen en een eventuele verhoging van de maandelijkse forfaitaire bijdrage m.i. voor te behouden voor die gevallen waarin er daadwerkelijk sprake is van ernstige (communicatieve) moeilijkheden tussen de ouders of manifeste onwil in hoofde van de niet-bijdragende ouder. Immers, moeilijkheden inzake het leveren van de bijdragen in sommige buitengewone kosten (bv. inschrijvingsgelden hogere studies, schoolreizen, huur van studentenkamer, ...) kunnen ook – al dan niet tijdelijk – hun oorsprong vinden in (wijzigingen in) de financiële draagkracht van de bijdrageplichtige ouder.

27. De vrederechter te Gent stond een dergelijke vordering in verhoging van de maandelijkse onderhoudsbijdrage toe. De precedentwaarde van het vonnis dient echter onmiddellijk te worden genuanceerd. De vordering werd immers toegestaan bij verstek en naar aanleiding van de procedure in verzet drong de eisende partij niet langer meer aan op een verhoging van de maandelijkse onderhoudsbijdrage voor zover de vrederechter van oordeel was dat de toelating van de verwerende partij tot de procedure van collectieve schuldenregeling de nodige garanties bood op de toekomstige stipte betaling van de onderhoudsgelden, inclusief de buitengewone kosten door de schuldbemiddelaar⁴².

IV. WETGEVENDE TUSSENKOMST?

28. Waar een niet-wettelijk geregeld doch stilaan algemeen gehanteerd gebruik aanleiding geeft tot moeilijkheden in de praktijk, lijkt een schreeuw om een wettelijke verankering van een aantal principes doorgaans gegrond. In casu lijkt een algemene en sluitende wetgevende tussenkomst m.i. echter bijna onhaalbaar, al was het maar omdat “buitengewone kosten”-clausules in de praktijk worden ingesteld op fundamenteel verschillende grondslagen. Immers, “buitengewone kosten”-clausules worden enerzijds opgelegd (en ingevuld) door een onafhankelijke derde, een rechter, bij *beschikking of bij vonnis*, en anderzijds door de partijen zelf, op grond van de principiële contract- en onderhandelingsvrijheid in het kader van een (familierechtelijke) *overeenkomst* voorafgaandelijk aan de echtscheiding door onderlinge toestemming. Het wettelijk preciseren van wat als buitengewone kost dient te worden beschouwd, zou dan al meteen worden uitgehouden

39. Een en ander blijft evenwel beperkt tot een aanmoediging. Een rechter kan immers geen bemiddeling bevelen of opleggen wanneer de partijen daar niet mee instemmen.

40. Onder meer gelet op de moeilijkheden inzake gedwongen tenuitvoerlegging (*supra*, nrs. 14 t.e.m. 16).

41. In dit kader kan de vergelijking worden gemaakt met het door de wet van 18 juli 2006 ingevoerde art. 387ter § 1 B.W. hetwelk aan de rechter de mogelijkheid geeft om, ingeval één van de ouders de rechterlijke beslissingen in verband met de huisvesting of het persoonlijk contact van de kinderen niet naleeft, nieuwe beslissingen te nemen op het vlak van het ouderlijk gezag of de huisvesting van het kind.

42. Vred. Gent 15 februari 2007, A.R. 07A7, onuitg.

gezien het de partijen in het kader van een echtscheiding door onderlinge toestemming principieel vrij moet staan te kunnen bedingen wat zij wensen. Daarenboven kan een wettelijke omschrijving van buitengewone kosten feitelijk nooit geheel sluitend zijn in die zin dat zij geen enkele ruimte meer laat voor interpretatie of discussie, zodat de overige moeilijkheden betreffende tenuitvoerlegging, bewijs, ouderlijk gezag... naar alle waarschijnlijkheid zullen blijven bestaan. Ook een meer algemene wettelijke verplichting om te voorzien in een “buitengewone kosten”-regeling in het belang van het kind⁴³ zou, gelet op het voorgaande, geen daadwerkelijke aanwijsbare meerwaarde bieden.

V. BESLUIT

29. In wat voorafgaat werden enkele knelpunten die zich in de praktijk *kunnen* stellen in verband met “buitengewone kosten”-clausules toegelicht. Uiteraard betekent dit nog niet dat deze problemen zich in de praktijk ook steeds effectief voordoen. Voor vele gescheiden ouders die voldoende in staat zijn om rationaliteit van emotionaliteit te onderscheiden en tussen wie een zekere vorm van constructieve communicatie mogelijk is, zijn de “buitengewone kosten”-clausules, die zoals al benadrukt in se een nobel doel dienen, immers perfect werkbaar. Helaas leert de praktijk dat lang niet elk gescheiden ouderpaar daartoe in staat is.

Het risico op het daadwerkelijk uitmonden in spanningen en ergernisbevorderende discussies houdt dan ook veelal rechtstreeks verband met de wijze waarop de ouders uiteen zijn gegaan, met de (juridische) “strijd” die gevoerd werd om het (hoofdverblijf van het) kind, en meer in het algemeen met het gegeven dat sommige ouders (nog) niet in staat zijn om abstractie te maken tussen hun onderlinge strubbelingen als gewezen levenspartners enerzijds en hun verantwoordelijkheden als ouder jegens hun gemeenschappelijk kind anderzijds. Voor deze laatste groep ouders lijkt een systeem van verdeling van de buitengewone kosten hetwelk een minimum aan inschikkelijkheid, rationaliteit en communicatie veronderstelt tussen de gescheiden ouders, vaak vroeg of laat aanleiding te geven tot veelal principiële meningsverschillen en discussies.

In die zin kunnen de toenemende wettelijke initiatieven ter bevordering van de bemiddeling een rol spelen, omdat een poging tot (ouderschaps)bemiddeling, veeleer dan een “beslissing” te treffen, de diepere kern van de problemen tussen de gewezen partners als ouders zal trachten aan te pakken, teneinde een kwalitatievere en duurzamere oplossing te bewerkstelligen naar de toekomst toe. Uiteraard dienen we ons geen illusies te maken en zullen conflicten tussen vele ouders “onbemiddelbaar” blijven, met principiële weigeringen en strubbelingen en zelfs procedures tot gevolg.

43. In navolging van de door bepaalde rechtsleer geopperde stelling dat het niet voorzien in een dergelijke regeling kan worden beschouwd als strijdig met het belang van het kind (*supra* nr. 1, voetnoot 1 en de verwijzingen aldaar).