

Rechtskundig Weekblad

Vereniging zonder winstgevend doel

Verschijnt elke zondag

Abonnementsprijs : 500 F per jaar

Postcheckrekening nr. 3185.22

Beheer en Redactie : Mr. René VICTOR, Justitiestraat, 21, Antwerpen

Poging tot benadering van een gevaarlijk begrip : " Het kind in gevaar " onder overheidstoezicht

§ 1. *Probleemstelling.*

1. Het kind is een broos en weerloos wezen. Het heeft van bij de geboorte al wat een mens voor zijn verdere ontplooiing hebben moet, en toch is het zichzelf nog niet. Het moet opgroeien tot volwassenheid. Het kan dat niet alleen. Het moet worden opgevoed, en de opvoeding van een menskind is een waagstuk. Het was met goed recht dat de wetgever — ook onze wetgever van 1912 — dit kwetstbaar wezen aan het strafrecht onttrok ⁽¹⁾ en het ging bekijken als iets dat bijzondere zorg en bescherming verdient. Die zorg, die bescherming geniet het kind weliswaar en vanwege zijn natuurlijke opvoeders, de ouders. Maar deze zijn mensen voor wie het strafrecht bestaat, mensen die in hun opvoedingstaak schromelijk kunnen falen, die van hun gezag kunnen misbruik maken. Daarom moet het kind in de eerste plaats tegen zijn ouders, of hun plaatsvervangers, worden beveiligd; tegen het gevaar dat van die kant dreigen kan. Daarom is in onze wet op de kinderbescherming het eerste hoofdstuk gewijd aan de gevallen waarop de ontzetting uit de ouderlijke macht toepasselijk is.

Gevaar betekent dreigend onheil, noodzakelijkheid tot bescherming, tot toezicht en controle. Onderhavige bijdrage heeft tot doel, aan de hand van de inzake kinderbescherming en ouderlijke macht erkende principes, een nadere omschrijving te zoeken voor het begrip « kind-in-gevaar ». Onze bezorgdheid gaat naar het kind in het licht van de eventuele ontoereikendheid van het gezinsmilieu en de in hoofde der ouders gebeurlijk vastgestelde opvoedingstekorten. Daartegenover rijst dan de vraag naar de gepastheid en de gewettigheid van de overheidsbemoeiing op dit gebied.

We hebben hier dus niet op het oog het kennelijk gevaar dat de wetgever met de verplichtend gestelde ontzetting uit de ouderlijke macht heeft willen bezweren. We denken veeleer aan de bij artikel 3 van de wet op de kinderbescherming van 1912 voorziene gevaarlijkheid, die tot facultatieve ontzetting uit de ouderlijke macht aanleiding geven kan, maar dan niet aan de duidelijke toestanden voor dewelke, naar gezond oordeel, geen andere uitweg dan de ontzetting openstaat. We denken vooral aan de talrijke geval-

len die voor verbetering vatbaar zijn, die o.m. op educatieve op psycho-medische bijstand zijn aangewezen, ja voor dewelke dergelijke bijstand onmisbaar lijkt, zozeer dat bij gebreke daarvan het kind klaarblijkelijk — psychisch of fysisch — met verminderde kansen in het leven starten zal en wellicht tot misdadigheid ontaarden, gevallen waarvoor een beroving van het ouderlijk gezag nochtans niet de voor de hand liggende oplossing is.

Hier raken wij het uiterst kies en wazig begrip van het kind-in-gevaar, zoals het thans allerwegen in bevoegde kringen en op het wetgevend vlak gestalte krijgt.

§ 2. *De bescherming van het kind in de samenleving.* *Algemene en Bijzondere Jeugdzorg.*

De term « kinderbescherming » spreekt tot het gevoel. Hij roept de gedachte op van de beschutting van het kind en zijn vrijwaring tegen onrecht en gevaar.

Maar naast deze gevoelswaarde dekt voormelde term ook een positieve inhoud, die aan verstandelijke normen beantwoordt. Bewust van de ons van jongs-af omringende gevaren, kunnen wij de geesteskracht opbrengen en de praktische mogelijkheden overwegen, dank zij dewelke onze kinderen, alsook die van de medemens, deelgenoot aan dezelfde samenleving, het doelmatigst kunnen worden beveiligd.

Aldus beschouwd behelst kinderbescherming, in ruimere zin, de gehele opvoeding en verzorging der minderjarigen in hun verbondenheid met de gezinskring waarin ze opgroeien.

Kinderbescherming is dan het geheel van sociale, sanitaire en opvoedkundige maatregelen die, via het staatsgezag, door de gemeenschap tot welzijn van het kind worden getroffen. Dit stelsel van beschermingsmaatregelen heeft slechts een aanvullend karakter. Het strekt er enkel toe de ouders, natuurlijke opvoeders van het kind, in hun taak bij te staan en het kind hulp te bieden waar de ouders in gebreke blijven ⁽²⁾. De onaantastbaarheid van dit grondbeginsel zal hieronder worden verduidelijkt.

De *algemene jeugdzorg* ⁽³⁾ kan niet behoorlijk wor-

den verzekerd zonder dat ten opzichte van de in een concreet maatschappelijk verband levende jeugd alle passende maatregelen zijn voorzien, ook die maatregelen welke ten behoeve van een bepaalde groep minderjarigen, op grond van storingen of tekorten, zowel bij het kind zelf als in dezes milieu, noodzakelijk zijn. Vandaar de *bijzondere jeugdzorg*, die betrekking heeft op het kind dat lichamelijk of geestelijk in nood verkeert, of dat door dergelijke noodtoestand wordt bedreigd. Hier belanden wij in het arsenaal van wetten en dwingende voorschriften strekkende tot vrijwaring van de jeugd, met één woord: het domein der justitiële kinderbescherming. Deze omvat in de eerste plaats de eigenlijke wetgeving op de kinderbescherming, zoals die bij ons door de wet van 15 mei 1912 is ingericht, en bovendien een stel van bijzondere wetten, wetsbepalingen en koninklijke besluiten die mede de intellectuele, zedelijke en stoffelijke belangen van het kind waarborgen (4).

4. Aldus behelst de algemene gezinspolitiek al wat het kind in de samenleving — binnen en buiten de huiskring — ter beveiliging strekt, daarin begrepen niet alleen wat sociale en gerechtelijke of justitiële bescherming is, want deze treden pas op wanneer het euvel op til of voltrokken is, maar ook elke voorbehoedende bedrijvigheid die, naar de hedendaagse opvatting, zowel in het gezin als op de school, zowel op psycho-medisch als op politiek gebied kan worden ontwikkeld (5).

Verderop zal worden nagegaan hoe de wetenschappelijk verworven inzichten in het menselijk phomeen, en meer bepaald in de persoonlijkheid van het kind en dezes groei tot volwassenheid, het begrip «bescherming» in de zin van sociale preventie en prophylaxe hebben beïnvloed en verruimd.

Eveneens zal worden aangetoond hoe zich gaandeweg het elastische begrip «kind-in-gevaar» heeft gevormd, in de betekenis van kind op hetwelk de bedreiging van de onaangepastheid doorweegt.

§ 3. Het kind als rechtssubject.

5. Rechtswetenschappelijk wordt gedoceerd dat de menselijke persoon rechtssubject is d.w.z. van nature drager van welbepaalde feitelijke rechten en tevens vatbaar voor zekere gebeurlijke rechten.

Vatbaar voor rechten is elk redelijk wezen. Deze rechtsvatbaarheid wortelt in de menselijke natuur die geordend is tot eigen volmaaktheid, tot eigen individueel welzijn en geluk. Aldus verkeert iedereen in de theoretische mogelijkheid onroerende goederen in eigendom te bezitten, wat niet zeggen wil dat iedereen feitelijk eigenaar van onroerende goederen is.

Maar de mens geniet ook *feitelijk*, krachtens zijn mens-zijn, een bepaald aantal hem definitief verworven rechten. Deze liggen meteen ten grondslag aan — en worden beperkt door — de solidariteit, die in maatschappelijk verband samenlevende enkelingen met het oog op eigen voortbestaan en zelfontplooiing op elkander aanwijst (6).

Wie kent niet het gevleugelde woord dat Sophocles zijn Antigone in de mond legde, waar die beroep deed op de ongeschreven, onveranderlijke, goddelijke wetten, welke noch van heden noch van gisteren zijn en waarvan niemand de verre oorsprong bevroedt. Duidelijke toespeling op de onvergankelijke en onwrikbare rechten, welke inherent zijn aan het oerbegrip van mens en gemeenschap.

Die fundamentele bestaansrechten vinden hun neer-

slag in het natuurrecht, waarvan de positieve wetten de weerspiegeling en de verdere uitstippeling zijn (7). Het natuurrecht dat van het standpunt van de persoon uit subjectief recht is, ten opzichte van de objectieve rechtsregelen, die er de sociale bekrachtiging van uitmaken (8).

Anders geformuleerd is natuurrecht synoniem van het geheel van universele, vaste levensnormen die uit de orde der natuur zelf voortvloeien en waarvan de principes beantwoorden aan de totaliteit van de menselijke plichten: plichten jegens zichzelf, jegens zijn familie, plichten tegenover God, de naaste en de samenleving (9).

Voorbeelden van zulke bestaansrechten zijn o.m.: het recht op leven, op lichamelijke onaantastbaarheid, op voeding, op persoonlijke vrijheid, enz. Ook het recht op opvoeding!

6. In de meeste westerse landen werden deze onvervreemdbare rechten van de persoon in een reeks grondwettelijke beschikkingen uitdrukkelijk vastgelegd. Dat was de weerklink van de Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen, die zelf uit reactie tegen de miskennis van deze rechten onder het Ancien Regime was tot stand gekomen. De universele verklaring van de rechten van de mens is slechts een verdere concretisering en een zoveelste bevestiging van dezelfde grondbeginselen (10).

Luidens het artikel 26 van deze verklaring heeft eenieder *recht op opvoeding*. Deze opvoeding, zo heet het, moet in haar elementaire en fundamentele bestanddelen vrij zijn. De elementaire opvoeding is verplichtend. Technische en professionele opleiding zal in het bereik zijn van allen, en hoger onderwijs op grond van de verdienste voor iedereen toegankelijk worden gesteld. Dezelfde beschikking voorziet dat de opvoeding op de volledige ontplooiing van de menselijke persoonlijkheid en de eerbied van de menselijke rechten en fundamentele vrijheden dient te worden afgestemd. Ze huldigt in hoofde van de ouders het voorrecht om eigenmachtig voor hun kinderen het geschikte opvoedingssysteem te kiezen.

7. Ook het kind — evenzeer als de krankzinnige — is drager van rechten. De bijkomstige omstandigheid van de ontoereikende ontwikkelingsgraad van bepaalde lichamelijke organen of een later ontstane schending derzelfde, waardoor het gebruik van het verstand wordt belemmerd of belet, maakt niet ongedaan, dat dit wezen op een persoonlijk goed als einddoel is gericht en dat het subject van rechten is (11).

Het staat wetenschappelijk buiten kijf dat het kind van zijn geboorte af alle bestanddelen die tot zijn ontwikkeling noodzakelijk zijn in zich verenigt, en dus van meet af aan als volledig menselijk wezen in gezinsverband dient te worden opgevoed en beschermd (12). Het is derhalve logisch dat het kind, door het feit van zijn geboorte, dezelfde rechten als de volwassen persoon bezit. Deze rechten uit te oefenen tot welzijn van het kind is de taak van de ouders. Worden deze rechten — in de eerste plaats het recht op opvoeding — door de ouders in gevaar gebracht, dan moeten diezelfde rechten tegen de ouders van officiële zijde worden beschermd.

Het is hier niet de plaats om het probleem van de vermogensrechtelijke toestand van het kind aan te snijden. Het kan volstaan terloops te vermelden dat de ouders tot taak en plicht hebben de goederen hunner kinderen in dezer uitsluitend belang te beheren. Onze aandacht gaat thans enkel naar de rechten die

de zedelijke, lichamelijke en intellectuele vorming van het kind veilig stellen, anders gezegd, de persoonlijkheidsrechten van het kind.

8. Het begrip van het kind als rechtssubject is in de huidige rechtswereld, ook op het internationale vlak, zegevierend doorgedrongen. De voorstanders van het volstrekt ouderlijk gezag in de zin van de romeinsrechtelijke *patria-potestas* behoren tot het verleden.

Er is veel weg afgelegd sinds de grondleggers van het Burgerlijk Wetboek de ouderlijke macht onder invloed van de toenmalige tijdsgeest met dezelfde eerbiedige vrees benaderden, als die welke het kind ten opzichte van zijn ouders bezielden. Het doet ontstellend archaisch aan te vernemen hoe het kind toentertijd *a priori* in het rechtsleven te voorschijn kwam als het feilbaar-rouwmoedige wezen, waartegenover de met macht en waardigheid beklede vader ontfermend of bestraffend optrad. « Les enfants doivent être soumis au père; mais celui-ci ne doit écouter que la voix de la nature, la plus douce et la plus tendre de toutes les voix. Son nom est à la fois un nom d'amour, de dignité et de puissance; et sa magistrature, qui a été si religieusement appelée *piété paternelle*, ne comporte d'autre sévérité que celle qui peut ramener le repentir dans un cœur égaré, et qui a moins pour objet d'infliger une peine que de faire mériter le pardon » (13).

Het kind is niet langer object van rechten, speelbal of nuttigheidsinstrument in de handen zijner ouders. De ouderlijke macht bestaat niet meer in het belang en voordeel van laatstgenoemden, maar wel in het exclusief belang en voordeel van het kind. De ouderlijke macht heeft opgehouden een macht te zijn die de vader ten dienste staat, ze is wezenlijk geworden bescherming, voorgedij in dienst van het kind (14).

9. Onder rechtstreekse ingeving en ter navolging van een vroegere verklaring van de Rechten van het Kind, welke door de algemene vergadering van de Volkenbond op 26 september 1924 was tot stand gekomen en als Handvest van de Internationale Kinderbescherming was erkend geworden, heeft de Algemene Vergadering van de Verenigde Naties op 20 november 1959 met eenparigheid van stemmen een verklaring van de rechten en vrijheden van het kind aangenomen. Talrijke van de rechten en vrijheden waren reeds vermeld in de Universele Verklaring van de Rechten van de Mens die de Algemene Vergadering reeds op 10 december 1948 had afgekondigd (15). Men heeft niettemin geoordeeld dat de bijzondere toestand van weerloosheid waarin de kinderen verkeren het bestaan van een afzonderlijke verklaring wettigde.

Het inleidend woord tot de nieuwe verklaring verduidelijkt dat het kind wegens zijn gebrek aan lichamelijke en verstandelijke rijpheid, bijzondere bescherming en verzorging behoeft. In dezelfde inleiding wordt nog bevestigd dat de mensheid aan het kind het beste van zichzelf dient te geven.

Deze Declaration of the Rights of the Child van 20 november 1959 behelst tien zorgvuldig opgestelde principes: elk kind moet een bijzondere bescherming genieten, het moet de mogelijkheid en de gemakkelijheid tot gezonde normale ontwikkeling krijgen, in voorwaarden van vrijheid en waardigheid (art. 1 en 2). Van zijn geboorte af heeft het recht op een naam en een nationaliteit (art. 3). Het moet maatschappelijke zekerheid genieten en meer bepaald, voeding, huisvesting, vrije tijd en passende medische verzorging (art. 4). Indien het lichamenlijk, geestelijk of

sociaal benadeeld is moet het kind de noodzakelijke behandeling, opvoeding en zorgen ontvangen (art. 5). Het moet zoveel mogelijk opgroeien onder de waakzaamheid en de verantwoordelijkheid van de ouders en, in elk geval, in een atmosfeer van genegenheid en veiligheid (art. 6). Het heeft recht op opvoeding waarvoor de ouders in de eerste plaats aansprakelijk zijn (art. 7). Het moet, in alle omstandigheden, bij voorkeur worden beschermd en gered (art. 8). Het moet tegen elke vorm van verwaarlozing, wreedheid en uitbuiting worden gevrijwaard (art. 9). Ten slotte onderlijnt de verklaring dat het kind moet worden beschermd tegen elke praktijk die aanzet tot rassens onderscheid, alsook tot godsdienstige of andere discriminatie. Het dient, zo besluit de verklaring, te worden opgevoed in een geest van begrip, verdraagzaamheid en vriendschap onder de volken, van vrede en universele broederschap (art. 10) » (16).

10. Vooral het recht op *genegenheid* moet worden beklemtoond.

« L'enfant... n'a pas seulement le droit d'être nourri, défendu, guidé, instruit, — schreef E.P. Coulet ettelijke jaren geleden — il a surtout le besoin d'être aimé; ... son droit fondamental et premier ... c'est le droit à l'amour ... de ceux qui l'ont mis au monde, et qui l'ayant fait de leur chair et de leur sang, se retrouvent et s'aiment en lui, et se sacrifient encore à eux-mêmes en se sacrifiant à lui » (17).

Het is de taak van de overheid ertoe bij te dragen, dat het kind in zijn huiskring het onmisbare klimaat vindt tot de aanvankelijke beveiliging en na verloop van tijd tot het vruchtbaar uitoefenen van zijn rechten, voorwaarde tot harmonische voltooiing van zijn individualiteit. Het is overheidspllicht het kind tegen de miskennis van deze rechten te vrijwaren.

§ 4. *Grondslag en grens van de ouderlijke macht: het wel-zijn van het kind.*

11. De ouderlijke macht is het geheel der aan de ouders op de persoon en de goederen hunner kinderen wettelijk toegekende rechten en machten (zie B.W. art. 203 en v., 371 en v.). Het onvolwassen mens-kind wordt tot eigenmachtig optreden en handelen, en ipso facto tot het beheren van zijn goederen, feitelijk en juridisch onbekwaam geacht. De ouderlijke macht is dan ook niets anders dan de samenbundeling in de handen der ouders van de voor de opvoeding van het kind en het beheer zijner goederen noodzakelijke voorrechten en eigenschappen (17bis).

Het artikel 203 van het Burgerlijk Wetboek voorziet in hoofde van de ouders de algemene verplichting tot opvoeding en onderhoud. Hebben de opstellers van het Burgerlijk Wetboek toen reeds beseft dat de ouderlijke macht hoofdzakelijk gelijkstaat met het recht deze ouderlijke plicht behoorlijk te vervullen? In geen geval hebben zij tegen het ouderlijk plichtsverzuim gelijk welke sanctie voorzien. Misschien was dat vergetelheid hunnerzijds. Waarschijnlijker is, dat ze ervoor waren beducht het oeroude begrip van de *patria potestas* van zijn voetstuk te halen, op een ogenblik dat de verlichte geesten in de deugdelijkheid van de menselijke natuur geloofden. Alsof de ouders hun gezag anders hadden kunnen aanwenden, dan in het belang van hun kinderen!

Bij het begin van deze eeuw werd reeds de thesist verdedigd dat de kinderen alle rechten, de ouders integendeel niets dan plichten hebben. Daardoor werd bedoeld dat het ouderlijk gezag slechts een gevolg is van de plicht tot opvoeding (18).

De hedendaagse opvatting van de ouderlijke macht is derwijze georiënteerd, dat de daaraan verbonden prerogatieven mogen of moeten beperkt en desnoods opgeheven worden, indien de ouder zijn taak — als opvoeder en beschermer — niet vervult of indien hij van zijn gezag misbruik maakt. Het begrip «macht» maakte plaats voor het begrip «bescherming».

De ouderlijke macht — we hebben het zoëven aangestipt — wordt tegelijk gerechtvaardigd en begrensd door het wel-zijn van het kind. Het is niet een recht dat ten gunste van de ouders bestaat en waaruit dezen te eigen bate winst en voordeel zouden zoeken te halen. Het is een beschermingsmacht die, wanneer ze niet uitsluitend in het belang van het kind wordt uitgeoefend, alle grondslag mist. «L'enfant règle la famille». Met deze slagzin heeft Prof. J. Leclercq het gezinsprobleem gesynthetiseerd! (19)

Wie hierop doorredeneert komt tot de bevinding dat de bestaansreden van het ouderlijk gezag neerkomt op een verplichting tot waarborg van het welzijn-van-het-kind-in-gezinsverband. Het levenslot van het kind is verknocht met de hem omringende huiskring. Het kind moet opgroeien op zijn natuurlijke teeltbodem, samen met vader, moeder, broers en zusters, in de homogene familiegroep die normaliter de beste ontwikkelings- en levenskansen biedt (20).

Portalis met zijn heldere geest had reeds in zijn *Discours Préliminaire du Projet de Code Civil*, in treffende bewoordingen het probleem gesteld: «L'éducation des enfants exige, pendant une longue suite d'années, les soins communs des auteurs de leurs jours. Les hommes existent longtemps avant de savoir vivre; comme, vers la fin de leur carrière, souvent ils cessent de vivre avant de cesser d'exister. Il faut protéger le berceau de l'enfant contre les maladies et les besoins qui l'assiègent. Dans un âge plus avancé, l'esprit a besoin de culture. Il importe de veiller sur les premiers développements du cœur, de réprimer ou diriger les premières saillies des passions, de protéger les efforts d'une raison naissante, contre toutes les espèces de séductions qui l'environnent; d'épier la nature pour n'en pas contrarier les opérations, afin d'achever avec elle le grand ouvrage auquel elle daigne nous associer.

» Pendant tout ce temps, le mari, la femme, les enfants, réunis sous le même toit et par les plus chers intérêts, contractent l'habitude des plus douces affections. Les deux époux sentent le besoin de s'aimer, et la nécessité de s'aimer toujours. On voit naître et s'affermir les plus doux sentiments qui soient connus des hommes, l'amour conjugal et l'amour paternel. » (21)

Dit welzijn van het kind is meteen de maatstaf voor de gerechtelijke controle op de ouderlijke macht. We komen hier straks op terug (infra n^o 15 e.v.).

12. Het ouderlijk gezag is uniek in zijn soort. Het heeft een gewijd karakter. Het ontluikt aan de bron van het leven, aan het wezen van de mens. Het is onafscheidbaar verbonden met de continuïteit van het menselijk geslacht.

De oorzakelijkheid van de ouderlijke macht wortelt dus in de orde der natuur, waarvan de gezinsgroep op het menselijk vlak de kern-instelling is. Dit is het eerste postulaat van het natuurrecht (22).

Elke andere gezagsvorm — overal waar leiding en ordening nodig is — onderstelt of impliceert menselijke tussenkomst. Hetzij wordt aangenomen dat het gezag rechtstreeks van God komt of, zoniet, dan toch een uitvloeisel is van de natuur die het werk

van God is; hetzij, naar de rationele opvatting, wordt vooropgesteld dat het gezag berust op een delegatie van de groep. Steeds worden gezagsvorm en gezagsdragers, beleid- en bewindslieden, aan de hand van vrijgekozen of onder dwang opgelegde normen door — of ten opzichte van de leden van de groep, van de gemeenschap, vastgesteld. Zo is er geen enkele staatsvorm, noch monarchie, noch democratie, noch oligarchie, noch gelijk welk autoritair regime, waar de gezagdragende overheid niet in meer of mindere mate — ook bij staatsgreep, pronunciamiento of volkswenteling — door medemensen werd aangeduid, geduld of ondergaan. Er bestaat geen natuurrechtelijke staatsvorm. A fortiori is geen staatsbestel denkbaar dat uitsluitend op het «droit divin» berusen zou (23).

Helemaal verschillend is de toestand van het gezin. Hier duidt de natuur zelf de personen aan die het kind, dat zij tot leven hebben gewekt, moeten beschermen, die moeten instaan voor zijn onderhoud en opvoeding, kortom, die met gezag te zijnen opzichte zijn bekleed. Deze zijn de vader en de moeder, bij uitsluiting van alle andere personen of instellingen, bij uitsluiting van staat, kerk, politieke partij, syndicaat of jeugdorganisatie (24).

13. De duurzame vereniging van man en vrouw is dus een natuurlijke instelling, waarvan het hoofdoel is de voortplanting en de opvoeding der kinderen. De opvoeding is niets anders dan de natuurlijke voltooiing van de voortplantingswerkzaamheid. Redelijke voortplanting en opvoeding worden het best gewaarborgd door de zowel bij de positieve als bij de kerkelijke wet bekrachtigde instelling van het huwelijk, die zelf de gemeenschap ten dienste staat (25). Het huwelijk dat, naar het woord van Lefebvre, niets anders is dan «l'union naturelle organisée en institution pour le bien de la famille et de la société» (26).

De voortplantingstaak is pas dan verwezenlijkt, wanneer het kind doorheen de moeilijkheden en hindernissen van zijn lichamelijke, psychische en intellectuele ontwikkelingsgang tot volwassen en volwaardig burger is opgegroeid, bekwaam om zich zelfstandig naar de fundamentele maatschappelijke normen te gedragen.

Vandaar het recht van de vader niet alleen om zijn kind het stoffelijk bestaan te verzekeren (27), maar om het overeenkomstig zijn persoonlijke godsdienstige zowel als politieke overtuiging en familie-traditie op te voeden. «La paternité physique se couronne d'une paternité spirituelle» (28).

14. Het ware verkeer tegen dit recht van de ouders het recht of de rechten van het kind op te stellen. De beide zijn niet contradictorisch doch integendeel solidair. Ze vullen elkander aan (29).

Inderdaad, zolang het kind de volwassenheid niet heeft bereikt, en dus kind is gebleven d.w.z. vatbaar voor en voorwerp van opvoeding, heeft het, ofschoon drager van rechten, slechts een werkdadig recht op opvoeding, met de daaraan verbonden plicht zich gewillig te laten opvoeden. Zoniet, komt men tot de absurde gevolgtrekking dat het kind aan zichzelf genoeg heeft om zijn opvoeding te voltrekken, dan wanneer niemand de noodzakelijkheid van de opvoeding betwist.

Het kind is buitendien wettelijk onmondig, onbekwaam tot het uitoefenen van zijn rechten. Deze worden door tussenpersoon, en wel door de ouders of voogden, in naam en voor rekening van het kind uitgeoefend.

§ 5. Grondslag en maatstaf van de overheidsbemoeïing in gezinsleven en opvoeding.

A. Principiële noodzakelijkheid van de gezinsinstelling.

15. De familiegroep is niet alleen de enige natuurlijke instelling. Hij is ook de oorspronkelijkste gemeenschapsvorm. Hij ontstond vóór en onafhankelijk van de staatsinstelling. Van de gezinskern uit is de drang naar maatschappelijke ordening onder gemeenschappelijk gezag gegroeid. Zo is het gezin bovendien een noodzakelijke instelling, waarvan de prioriteit zowel op zedelijke als op physiologische grondslag berust (30).

Verder zal blijken dat de wijsgerige en sociologische fundering der gezinsinstelling door de jongste bevindingen der psycho-medische wetenschap worden bekrachtigd.

B. Zelfbeschikkingsrecht van het gezin.

16. De opvoeding is het monopolie van de ouders, levenwekkers van het kind. Het is normaal en natuurlijk, ja natuurnoodzakelijk dat de ouders de door hen ondernomen taak voortzetten, totdat het kind lichamelijk en geestelijk is volgroeid. Het kind bezit het exclusief recht door zijn ouders te worden opgevoed, zoals deze laatste het uitsluitend recht hebben hun kind op te voeden (31).

In onze westerse wereldbeschouwing is de gezinskern, de familiecel, van oudsher en tot op heden, de hoeksteen van het maatschappelijk gebouw gebleven (32). Het gezin heeft een autonoom bestaan. Het is ingeschakeld in een geordende samenleving, in de staatsstructuur waarvan het de constitutionele en wettelijke waarborgen en voorschriften eerbiedigt, terwijl het anderzijds door de aldus gevestigde maatschappelijke orde wordt beschermd.

Uit bovengaande beschouwingen blijkt dat de ouders, die het gezin tot ontstaan en tot groei brengen, hun macht over de persoon van het kind geenszins aan de wet, doch aan het natuurlijk feit van de afstamming danken. Hun doel moet zijn hun kind een zedelijk verantwoorde, lichamelijk behoorlijke opvoeding te bezorgen. Wordt dit doel miskend, wordt hier het recht van het kind op degelijke opvoeding geschonden of bedreigd, dan is het de taak van de staat zulks te verhelpen. Wijlen Minister Carton de Wiart zegde het kernachtig: « Si le droit de l'enfant corrélatif aux devoirs des parents se trouve manifestement lésé ou menacé, la loi doit être la conscience de ceux qui n'en ont pas » (33).

C. Afbakening van het overheidstoezicht ten deze.

17. Met het oog op de ordening van de individuele bedrijvigheid harer leden heeft elke maatschappij te eigen behoefte een aantal rechtsregelen ingesteld. Deze werden in positieve wetten gecodificeerd, welke tegelijk de bestaansvoorwaarden van de groep en de gedragslijn van de enkeling vastleggen. De onderkenning van publiekrechtelijke en privaatrechtelijke wetsbepalingen beantwoordt aan twee categorieën van rechtsnormen, waarvan de eerste de gezagsvorm en de betrekkingen onder bewindsliden en particulieren, de tweede de onderlinge verhoudingen der particulieren regelt.

Desniettemin zijn ook de privaatrechtelijke betrekkingen met het algemeen welzijn verknocht. Al is de rechtsverhouding uiteraard wars van elke officiali-

teit, de voor elke menselijke gedraging kenmerkende sociale inslag is hier onmiskenbaar aanwezig. Zowel inzake afstamming als ouderlijke macht, zowel op het gebied van het vermogensrecht als van het verbintenissenrecht, steeds weer is de gemeenschap bij de handeling of het feit betrokken, om de goede reden dat de partijen tot diezelfde gemeenschap behoren (33bis). Het privaatrecht, en a fortiori het gezinsrecht dat daarvan een onderdeel is, heeft bijgevolg een sociale inhoud, waarvoor de staatsoverheid niet ongevoelig kan blijven.

Doch het is slechts in zover de ouders aan hun natuurlijke plichten schromelijk tekort komen, in zover ze verzuimen hun wettelijke verplichtingen na te leven, het is slechts in diezelfde mate dat de staat gerechtigd is, de aldus verstoorde sociale orde, voorwaarde van de gemeenschappelijke veiligheid zijner ingezetenen, door passend ingrijpen te doen eerbiedigen.

Helemaal in die zin wees het Hof van Cassatie, in verband met de toepassing van art. 8 van de Conventie tot Bescherming van de Mens en de fundamentele Vrijheden (te Rome op 4 nov. 1950 ondertekend, en door de Belgische wet van 13 mei 1955 goedgekeurd). Bij arrest van 21 september 1959 (34), bekrachtigde het Hof het in voormeld artikel gehuldigde principe, naar hetwelk de inmenging van de openbare macht in het gezinsleven is geoorloofd, wanneer deze inmenging wettelijk is voorzien en zij o.m. een voor de handhaving van de openbare orde en veiligheid noodzakelijke maatregel is.

18. In principe moet de staat het voorafbestaande recht van de familiegroep eerbiedigen. Hij heeft tot opdracht het voorafbestaande recht van de ouders, tot het persoonlijk waarnemen van de opvoeding hunner kinderen, wettelijk te waarborgen (35). De bescherming van de familie-instelling is voorwaarde tot handhaving van maatschappelijke orde en algemeen welzijn. Wanneer de Staat in het gezinsleven van deze of gene familiegroep binnendringt, treedt hij op als vertegenwoordiger van al de onder zijn gezag verenigde gezinnen. Wat is de staat anders dan een georganiseerde gemeenschap van gezinskernen?

Zo heeft de overheid tot duidelijke plicht de gevaren te keren, die de gaafheid van het gezin — en van het kind in gezinsverband — langs binnen of van buitenuit bedreigen.

De overheid moet niet alleen instaan voor de instandhouding van de familie. Ze moet ook de fysieke, intellectuele en zedelijke ontwikkeling van het kind als toekomstig staatsburger behartigen. Als bewaarder van het algemeen welzijn, moet de staat over de vorming van zijn burgers waken (36).

Maar in geen geval mag de openbare macht in de plaats treden van het ouderlijk gezag. Zij mag enkel bijspringen waar dit gezag ontbreekt of tekortschiet.

De taak van het staatsgezag — en dus die van de rechterlijke macht — ten opzichte van de enkeling is nochtans in zekere mate een substitutionele taak, die te vergelijken is met de substitutionele taak van de ouders ten opzichte van hun kinderen. Ze moeten deze opvoeden totdat ze zelf bekwaam zijn hun eigen subjectieve cultuur te vormen d.w.z. tot ze in staat en op weg zijn om volwaardige staatsburgers te worden. Zo kwam het substitutioneel gezag van de staat tot uiting bij het goedstemmen van de wet op de kinderbescherming. Hier werden de kinderen in het eerste geval tegen de ontoereikendheid, in het tweede tegen de plichtsvergetenheid van hun ouders beveiligd. Tevens werden de ouders tegen de misbruiken van

hun eigen gezag en vrijheid beschermd, zonder dat het beginsel zelf van dit vrij gezag als zodanig werd aangetast. Aldus bleef de grondwettelijk gewaarborgde keuze van de school volkomen vrij. Anderzijds werd de ouderlijke macht, als natuurrechtelijke instelling, niet geschonden door de sancties die tegen de uitwassen van deze macht werden voorzien en getroffen.

19. Het lijkt geen twijfel dat al wat op familie, ouderlijke macht en minderjarigheid betrekking heeft uiteraard de openbare orde aanbelangt. Er werd zo-even gewezen op het feit dat de ouderlijke macht, in haar huidige verschijningsvorm, een instelling is die in het belang van kind en gezin tot stand kwam. Een instelling die niet op een louter privaatrechtelijk doel is gericht doch in het algemeen belang functioneert. Een instelling die deel uitmaakt van de staat der personen, met het gevolg dat het ganse statuut van de ouderlijke macht van openbare orde is. De ouderlijke macht is buiten de handel. De devolutie en de uitoefening ervan zijn bij de wet geregeld, en mogen het voorwerp niet uitmaken van private overeenkomsten die van het wettelijk stelsel zouden afwijken (37). Dit verklaart waarom de Procureur des Konings, die de officiële jeugdbeschermer is (38), op dit stuk in civielrechtelijke procedures over een zo uitgebreid initiatiefrecht beschikt. De wet van 15 mei 1912 op de kinderbescherming kent aan deze magistraat het exclusief recht toe tot instelling van de vordering tot ontzetting uit de ouderlijke macht. Zekere wetsbepalingen voorzien zijn recht tot tussenkomst inzake bewakings- en bezoekrecht (zie o.m. art. 267 en 302 B.W.), terwijl het art. 83 van het Wetboek voor burgerlijke rechtspleging de mededeling van stukken aan het Openbaar Ministerie verplichtend stelt in zaken die o.m. de openbare orde (1°) en de minderjarigen (6°) aanbelangen. Daarenboven is de Procureur steeds gemachtigd tot tussenkomst in burgerlijke procedures op basis en in het raam van artikel 46 van de wet van 20 april 1810 (39).

Het Hof van Cassatie heeft overigens bevestigd dat het Openbaar Ministerie in burgerlijke zaken, zelfs in de niet bij de wet bepaalde gevallen, van ambtswege mag ingrijpen wanneer een einde moet worden gesteld aan een toestand die de openbare orde in gevaar brengt (40).

Het is inderdaad op grond van deze algemene opdracht tot handhaving van de openbare orde, daarin begrepen de orde der gezinnen, en tot bescherming van de jeugd, dat deze magistraat toezicht uitoefent over de probleem-gezinnen, overal waar de zedelijkheid, de gezondheid of de veiligheid van een kind in gevaar verkeert. We zullen straks zien hoe dat toezicht thans buiten alle wettelijke regeling om, onder de vorm van een concreet uitgebouwd stelsel van educatieve bijstand verzekerd wordt (zie verder onder n° 26 en 41 en v.).

20. De afbakening van de bevoegdheid der parketten in zake preventieve jeugdbescherming heeft dus de openbare orde tot maatstaf. Niemand zal nochtans beweren dat het ganse domein van de sociale gezinsprophylaxe onder de bevoegdheid van de Procureur des Konings ressorteert. Er werd reeds gewezen op het onderscheid tussen de algemene en de bijzondere jeugdzorg (zie boven n° 2). Het initiatiefrecht van het Openbaar Ministerie op het gebied van de bijzondere jeugdzorg, dat zeer juist als « l'action publique en protection de l'enfance » werd bestempeld (41), is gewettigd zodra overheids tussenkomst onafwendbaar is, omdat het in gebreke blijven van deze tussenkomst

een medeplichtigheid van de maatschappij met de verderfelijke op het kind inwerkende invloeden zou insluiten.

De buitengerechtelijke bescherming dient dus het kritisch ogenblik vooraf te gaan waarop de persoon — hetzij ouder of kind —, die door de buitengerechtelijke diensten wordt voorgelicht en bijgestaan, de openbare orde dreigt te verstoren door het feit dat hij weigert of verzuimt zich naar de hem verstrekte richtlijnen te gedragen. Van dat ogenblik af is het optreden van de magistraat, die door de natie met de handhaving van de maatschappelijke orde is gelast, ten volle gerechtvaardigd, zowel omwille van kind en gezin als in het algemeen landsbelang.

Daaruit volgt dat zohaast de preventieve actie op-houdt louter voorlichtend, raadgevend en helpend te zijn, zohaast de jeugdbescherming op dwingende overheidstussenkomst is aangewezen, deze bescherming niet langer langs administratieve weg moet worden nagestreefd, doch integendeel dient te worden toevertrouwd aan de gerechtelijke sector met alle waarborgen van dien (42).

21. Het feit dat de ouderlijke macht haar rechtvaardiging en haar grenzen aan het welzijn van het kind-in-zijn-gezinssmilieu ontleent, verklaart de noodzakelijkheid van het jurisdictioneel toezicht ten deze.

« Le droit d'intervention des tribunaux — aldus Prof. Dabin — se fonde sur l'esprit de l'institution de la puissance paternelle : les père et mère n'ont de l'autorité qu'en vue du bien de l'enfant... pris dans ses attaches familiales » (43). De rechtspraak onder de loupe nemend, peilend naar de juiste inhoud van het begrip « belang van het kind » en vorsend naar de grens tussen ouderlijke macht en gerechtelijke controle, komt voornoemd auteur tot het besluit dat deze controle gewettigd voorkomt, van het ogenblik dat de fouten in de bewaking en de opvoeding van die aard zijn, dat de geestelijke en/of lichamelijke ontwikkeling van het kind erdoor in gevaar worden gebracht (44).

In dezelfde gedachtenorde werd naar aanleiding van het vierde Congres van de Internationale Vereniging der kinderrechtvaarders in 1954 de wens uitgedrukt, dat alle overheids tussenkomst die een aantasting van de rechten der ouders impliceert, onder gerechtelijke controle zou gebeuren, ten einde zoveel als mogelijk de individuele vrijheid te waarborgen. Hetzelfde congres was van oordeel dat gerechtelijk optreden bij ontstentenis van elke werkdadige sociale prophylaxe steeds te overwegen viel, alsook wanneer door de werking der buitengerechtelijke diensten, de rechten van het gezin worden gekortwiekt of de openbare orde verstoord.

22. Er zijn grote en minder grote gevaren. Er zijn fysieke en morele gevaren. Zekere toestanden zijn, naar bepaalde maatstaven gemeten, zedelijk gevaarlijk, terwijl diezelfde toestanden volgens andere maatschappelijke normen gevaarlose uitingen zijn van een vrije levensbeschouwing en van een vrij zich daarin ontplooiende persoonlijkheid. Alles komt erop aan te weten welke aard en welke graad van gevaar, via gerechtelijke controle, staats tussenkomst in de intimiteit van de huiskring en de opvoeding van het kind wettigt. Dit te overwegen zal onze bedoeling zijn in de hiernavolgende beschouwingen.

Maar één ding staat nu reeds vast. De staat, die destijds het familie-heiligdom slecht schoorvoetend durfde betreden, heeft die schroomvalligheid afgelegd. Thans is de huisvader niet enkel tegenover God en geweten, doch tevens tegenover de burgerlijke en de strafrechter — beide staatsorganen — aansprakelijk

voor het behoorlijk uitoefenen van zijn gezag. De staat stelt belang in het kind, vooreerst terwille van dezes privé-belang, omdat het kind geroepen is om een goed burger te worden. Maar terwijl hij het welzijn zijner ingezetenen, vanaf hun prieste jeugd gaat behartigen, handelt de staat meteen ten bate van het gemenebest. (zie supra n° 18 - noot 36)

In zover nu de staat tot taak heeft de privé-verhouding van het gezinsleven te doorbreken telkens als hij daartoe tot bescherming van de zwakkeren of met het oog op het algemeen belang wordt genoopt, in diezelfde mate wordt deze privé-aangelegenheid staatszaak. Zo gezien is het juist te zeggen dat de gezinszorg overheidstaak is. « Alors — aldus prof. Dabin — dans la mesure où l'Etat viendra à son secours, soit directement par ses services, soit par l'aide apportée aux oeuvres privées, la matière devient publique : dans la protection de l'enfance l'Etat remplace la famille défaillante, le droit public succède au droit privé » (45).

§ 6. *De bescherming van het kind-in-gevaar onder het wetsbestel van 15 mei 1912.*

A. *Grondgedacht : Principiële bescherming van het kind, slachtoffer van een verworpen huiskring.*

28. De Belgische wet op de kindbescherming was een der eerste positiefrechtelijke verwezenlijkingen van de nieuwe in zake maatschappelijk verweer doorbrekende gedachtenstromingen, strekkende tot betere beveiliging van het gemeenbest, dank zij individuele bescherming en behandeling van de misdadiger (45bis).

De wetgever van 1912 had zich niet zo zeer ten doel gesteld de bescherming te waarborgen van de kinderen wier stoffelijk bestaan gevaar liep. Hij heeft zich vooral bekommerd om het lot van die kinderen, die sinds hun geboorte teloorgaan in een gezinsklimaat, waarin ze, op zichzelf aangewezen, vereenzaamd leven, of dat door de schuld der ouders tot een kern van zedenverval en misdadigheid is ontstaan.

Kinderbescherming en jeugdzorg hangen ten nauwste samen met beschavingspeil en overheidsbeleid. De wetgever had toentertijd af te rekenen met de thans voorbijgestreefde opvatting van zekere lakse moralisten, die weliswaar oog hadden voor het lot der zedelijk verlaten kinderen, doch niettemin de stelling huldigden dat de overheid zich alleen diende toe te leggen op de verzedelijking van het openbaar leven en voorts maar moest laten betijen. Na verloop van tijd, zo redeneerden zij, verkrijgen vele dingen een ander uitzicht : quid leges sine moribus ? Een andere veel positievere strekking heeft mogen zegevieren. Deze beantwoordde aan de overtuiging dat het heil van het mensdom van de wettelijke regeling van het jeugdprobleem afhangt, en dat de staat zich derhalve van een dwingende plicht kwijt, wanneer hij het verwaarloosde kind onttrekt aan de verderfelijke atmosfeer waarin het is ondergedompeld (46). « Waar ouderplicht tekortschiet, behoren naastenliefde en burgerzin de taak over te nemen », had minister Cort van der Linden, vader der kindervetten in Nederland, enkele jaren tevoren geschreven (47).

Deze gedachte ontketende in ons land de vereiste stuwkracht tot een veelvuldige parlementaire bedrijvigheid, die op 10 augustus 1889 met het aanvankelijke wetsontwerp van Minister Le Jeune van wal gestoken, ten slotte door het goedstemmen van de wet Carton de Wiart op 15 mei 1912 werd bekroond.

Een soortgelijke evolutie heeft zich omstreeks hetzelfde tijdstip in verscheidene landen voorgedaan (48).

De wet van 15 mei 1912 had dan ook een tweevoudig

opzet : enerzijds, de bescherming van het kind tegen de gevaren die het binnen de huiskring bedreigen; anderzijds, de bescherming van het kind tegen zichzelf, d.i. tegen zijn eigen onmaatschappelijke gedragingen. De eerste beschermingsmaatregel — de ontzetting uit de ouderlijke macht — was tegen de plichtsvergeten ouders gericht, terwijl de tweede belangrijke innovatie met de oprichting van de kinderrechtbank tot stand kwam. Deze jurisdictie heeft niet langer tot taak straffen uit te spreken, doch enkel opvoedende maatregelen te treffen. Ze is zowel ten opzichte van zich misdragende en spijbelende kinderen, als van jeugdige delinquenten bevoegd. Bij artikel 27 van meergemelde wet wordt voorzien dat de kinderrechtbank een onderzoek instelt naar de lichaams- en geestes-toestand van het kind, alsmede naar dezes sociale en zedelijke levensvoorwaarden. De wetgever getuigde hier voor een toentertijd uitzonderlijke bezorgdheid om het lot van het kind.

Naderhand werd vastgesteld dat, dank zij de soepelheid van de bestaande wetteksten, mede onder druk van de vooruitstrevende opvattingen inzake psychologie en sociologie in de toepassing van de wet op de kindbescherming grondige wijzigingen zijn ingetreden (48bis).

B. *De bij artikel 3-2° voorziene toestanden van gevaarlijkheid.*

24. De wet van 1912 voorziet in haar artikel 1 een aantal zeer zware gevallen waarin de ontzetting uit de ouderlijke macht door de burgerlijke rechter, op vervolging en benaarstiging van het Openbaar Ministerie, moet worden uitgesproken. Zijn hier bedoeld de vader en de moeder die wegens aanranding der eerbaarheid, verkrachting of aanhitsing tot ontucht werden gestraft, alsook de ouder die wegens gelijk welke misdaad — met uitzondering van de vruchtafdrijving en de kindermoord — op de persoon van zijn kind gepleegd, veroordeeld werd. Over deze gevallen willen wij het niet hebben.

Maar benevens de dwingend opgelegde ontzetting vermeldt dezelfde wet, in haar artikel 3, een reeks hypothesen waarin de bewuste ouder, naar gelang de ernst van het geval, al dan niet, uit de ouderlijke macht kan worden vervallen verklaard. Het drukt voorkomende geval van dergelijke facultatieve ontzetting is wel dit van de vader en/of de moeder die door mishandeling, gezagsmisbruik, kennelijk wan-gedrag of zwaar plichtsverzuim de gezondheid, de veiligheid of de zedelijkheid van zijn/haar of hun kind in gevaar brengen (art. 3-2°).

Voor al aan de hand van de toepassing dezer beschikking ontstond en groeide ook in ons land het begrip « kind-in-gevaar » dat, mede onder invloed van de hedendaagse medico-psycho-sociale wetenschappen, zo zeer is geëvolueerd. Over dit begrip willen wij ons even bezinnen, in het licht van de hierboven verduidelijkte principes.

Het kan volstaan hier terloops te vermelden dat de rechter op dit stuk over een ruime beoordelingsvrijheid beschikt. Hij hoeft zich slechts te laten leiden door het welzijn van het kind en de ernst van het gevaar dat dit welzijn bedreigt. De rechtspraak is in die zin gevestigd, dat om de ontzetting te wettigen, de feiten gewichtig en actueel moeten zijn. Bovendien bepaalt de wet dat ze de gezondheid, de veiligheid of de zedelijkheid van het kind moeten in gevaar brengen (49).

25. Er bestaan geen vaste criteria voor het beoor-

delen der bij art. 3-2° van de wet van 15 mei 1912 voorziene gevallen van gevaarlijkheid. Naar zekere jurisprudentie mag de facultatieve ontzetting uit de ouderlijke macht in onderhavige hypothese slechts wegens opzettelijk en met oordeel des onderscheids door de ouders gepleegde burgerlijke foutieve daden, worden uitgesproken (50).

De dominerende rechtspraak gaat evenwel een meer positieve richting uit. Herhaaldelijk werd in de jongste jaren tot de ontzetting uit de ouderlijke macht besloten, met het oog op het uitsluitend belang van het kind en op de noodzakelijkheid tot passend ingrijpen telkens als de gezondheid of zedelijkheid zwaar gevaar liep, ook dan wanneer de ouderlijke nalatigheid geheel of gedeeltelijk aan een gebrekkige geestestoestand te wijten was (51). Er bestaat ongetwijfeld aanleiding tot ontzetting bij toepassing van voormeld artikel 3-2°, in geval de betrokken ouder, na zich op de persoon van zijn kind aan zedenfeiten te hebben schuldig gemaakt, krachtens de wet van 9 april 1930 werd geïnterneerd, op grond van het feit dat hij wegens zijn geestestoestand niet in staat was zijn daden te beheersen (52).

In acht genomen dat de bij hetzelfde art. 3-2° voorziene formule ruim genoeg is om practisch alle mogelijke gevallen van gevaarlijkheid te omvatten (53), werd in de huidige hervormingsontwerpen slechts die bepaalde vorm van facultatieve ontzetting weerhouden, met dien verstande dat vatbaar zouden zijn voor ontzetting, de ouders die door mishandeling, kennelijk wangedrag of zware verwaarlozing, de gezondheid, de veiligheid van hun kind in gevaar brengen (54).

C. De voorbehoedende bijstand.

26. Er zijn duidelijke gevallen van mishandeling, van gezagsmisbruik, van kennelijk wangedrag en van plichtsverzuim (55). Maar er zijn ook talrijke grensgevallen waarvan de beoordeling zeer kies uitvalt. Waar eindigt het recht — en in sommige omstandigheden, de plicht — van vaderlijke tuchtiging? Hetzelfde geldt voor het gezagsmisbruik. Een vader kan, zelfs ten onrechte, zijn kind zekere karweien opleggen; hij kan het gewettigde ontspanning verbieden; hij kan met goede bedoeling de opvoeding van zijn kind door tal van flaters in de war sturen, zonder dat de aldus geschapen toestand door een ontzetting uit de ouderlijke macht moet worden opgelost. Van welk ogenblik af is het wangedrag van een ouder een voldoende reden tot ontzetting? Verdient een moeder-deerne, die onder de knoet van een souteneur stiekem ontucht bedrijft, de ontzetting, de dag dat haar aankomende dochter toevallig hiervan kennis krijgt, wanneer diezelfde moeder zich zonder ophouden heeft ingespannen om haar kind zo behoorlijk en liefdevol als mogelijk op te voeden en zij het in een onberispelijk milieu heeft laten opgroeien? En quid voor het plichtverzuim? In het wanordelijkste huishouden is er plaats voor een onvervangbare atmosfeer van wederzijdse genegenheid bij ouders en kind.

Ingevolge dergelijke en andere grensgevallen, die niet voor onmiddellijke ontzetting doch wel voor toezicht vatbaar bleken, ontstond de behoefte aan een stelselmatig doorgevoerde preventieve actie met als doel de sociale wederaanpassing der aldus bedreigde gezinnen in de hand te werken en zodoende het aantal ontzettingen te beperken.

Deze behoefte vond steun in de wetenschappelijk gefundeerde overtuiging dat de doelmatigheid van de kinderbescherming van tijdige tussenkomst in het gezinsleven afhankelijk is. In de memorie van toe-

lichting tot de Franse ordonnantie van 23 december 1958 strekkende tot bescherming van de in gevaar verkerende jeugd en jongelingschap, wordt terecht onderlijnd dat de misdaden en wanbedrijven waarvan de kinderen vanwege hun ouders het slachtoffer worden « ont été le plus souvent précédés d'une période parfois longue, pendant laquelle il eut été possible de constater la carence ou la désorganisation familiale, de déceler chez l'enfant les déficiences graves ou d'observer des perturbations révélatrices dans son comportement. » Verder zal nog blijken hoe ook tussen de gedragsstoornissen der minderjarigen en de gezinstoestanden kennelijke verwantschap aanwijsbaar is.

Zo is dan de op initiatief der parketten in samenwerking met de gespecialiseerde politieafdelingen (56), commissies van openbare onderstand en andere organen officieus ingerichte dienst voor educatieve bijstand verzezen (57). Dit stelsel functioneert dank zij de bij de wet van 20 mei 1949 opgerichte sociale dienst, die de Procureur des Konings een aantal vaste afgevaardigden bij de kinderbescherming, ter beschikking heeft gesteld (58).

Dezelfde bekommernis lag ten grondslag aan het opstellen van verscheidene wetsvoorstellen (59) en aan een wetgevende bedrijvigheid die met het wetsontwerp-Lilar en met het wetsvoorstel-Terwagne een zo ruime weerklank gevonden heeft (60).

De heilzame actie, die door de vertegenwoordigers van het Openbaar Ministerie op dit stuk in ons land werd ontwikkeld, verdient alle lof (61).

27. We handelen niet over de educatieve bijstand die na ontzetting uit de ouderlijke macht, in het teken van de pro-voogdij, met het oog op de maatschappelijke wederinschakeling van het betrokken gezin en reïntegratie in de ouderlijke macht, door de Procureur des Konings wordt verzekerd (62).

We gaan eveneens stilzwijgend de gevallen voorbij, die onder de bevoegdheid van de kinderrechtter ressorteren, te meer daar het begrip jeugddriminaliteit thans voor het begrip onaangepastheid heeft plaats gemaakt, en dat het onaangepaste kind geredelijk met het kind uit de ontworpen of wankel huiskring wordt gelijkgesteld (63). Aan deze begripsverschuiving zijn de verdere beschouwingen gewijd.

§ 7. De beveiliging van het kind-in-gevaar krachtens het gemeenrechtelijk toezicht.

28. De behartiging van het welzijn van het kind valt uiteraard samen met de beveiliging tegen de gezinstoestanden die dit welzijn in gevaar brengen. Dit blijkt duidelijk naar aanleiding van de in zake bewakingsrecht en bezoeksrecht gevoerde procedures (64).

Het van kracht worden van de wet van 15 mei 1912, waarbij instelling van een organiek regime van ontzetting uit de ouderlijke macht, heeft geen afbreuk gedaan aan de meer beperkte toezichtsmacht over de uitoefening van het ouderlijk gezag, welke de burgerlijke rechter reeds aan het gemeenrecht ontleende, zulks o.m. in verband met het recht tot bewaking en het recht tot opvoeding (65).

Er is in het Burgerlijk Wetboek weinig of geen spraak van het belang of het welzijn van het kind. Dat begrip is slechts sporadisch in de wettekst aanwezig. Artikel 302 voorziet dat, bij afwijking van de algemene regel, de kinderen niet noodzakelijk aan de echtgenoot zullen worden toevertrouwd in wiens voordeel de echtscheiding werd toegestaan, doch dat zij — alle of enkele onder hen — op verzoek van de familie of van de Procureur des Konings, in « hun meerder belang »,

aan de zorgen van de andere echtgenoot of van een derde persoon kunnen worden toevertrouwd.

De zorg waarvan de rechtbanken in de loop der jongste jaren, bij het beklemtonen en nasporen van het belang van het kind hebben getuigd, meer bepaald op het gebied van de toekenning van het bewakingsrecht, bewijst echter hoezeer de rechter zich bewust is geworden van de rechten van het kind — en in de eerste plaats het recht op opvoeding — die door zijn beslissing dienen te worden veilig gesteld.

§ 8. *Evolutie van het begrip kinderbescherming in het hedendaagse tijdsverloop.*

29. De wetgever van 1912 had zich reeds rekenschap gegeven van de ontoereikendheid der door hem ter stemming voorgestelde maatregelen. Een sterke schroomvalligheid ten opzichte van de integriteit en het zelfbeschikkingsrecht van het gezin, heeft hem van diepgaander ingrijpen weerhouden. « L'ensemble des mesures que nous venons d'énumérer rapidement — aldus dhr Colaert, toenmalig verslaggever — est encore bien insuffisant pour assurer au mineur la protection à laquelle il a droit. L'intérêt de l'enfant, l'intérêt de la famille, l'intérêt de la société exigent une répression plus étendue et plus efficace des abus auxquels l'enfance est exposée.

« C'est le plus souvent le foyer paternel qui est infecté; c'est donc là qu'il faut agir, le plus promptement possible.

« Mais il ne peut être question, sous prétexte de protéger l'enfance, de restreindre les pouvoirs de la famille. Le déplacement ou l'amointrissement de l'autorité paternelle ne doit avoir lieu qu'en cas d'absolue nécessité ou lorsqu'il est à craindre que la conduite des parents soit de nature à compromettre la moralité, la sécurité ou la santé de l'enfant » (66).

31. Reeds een halve eeuw geleden beseftte men dus dat er tussen enerzijds verwaarlozing van kinderen door hun natuurlijke verzorgers en anderzijds strafbaar gedrag van kinderen, verband bestond. Thans zijn de inzichten in de oorzaken van jeugdcriminaliteit en onmaatschappelijk gedrag van jeugdigen verdiept, veranderd en meer gedifferentieerd. Dit had voor gevolg dat de samenhang en het verband tussen het burgerrechtelijk en het strafrechtelijk gedeelte van het kinderrecht niet alleen duidelijker gezien worden, doch ook dat de ten opzichte van zich misdragende jeugdigen aangewende behandelingsmethodes, aanzienlijk zijn gewijzigd (66bis).

Steeds juist is men gaan inzien dat kinderbescherming niet langer diende te worden vereenzelvigd met justitiële kinderbescherming stricto sensu, maar dat deze slechts een onderdeel is van een groter geheel. Onderwijs en gerechtelijke kinderbescherming, volksgezondheid en gezin, sociale, administratieve en fiscale wetgeving staan niet langer los van elkaar. Algemene en bijzondere jeugdzorg zijn niet meer afzonderlijk van elkander denkbaar, terwijl de gehele jeugd- en gezinszorg, onderling onafscheidebaar, met de algemene volkswelvaart verknocht is (67).

De noodzakelijkheid van de voorbehoedende actie inzake jeugdbescherming wordt op heden door niemand betwist. Het vijfde Congres van de Internationale Vereniging der Kinderrechters, dat in juli 1958 te Brussel werd gehouden, heeft een resolutie aangenomen luidens dewelke de jeugd-magistraat tot preventief optreden moet worden in staat gesteld, om te voorkomen dat door het kind een anti-sociale of onregelmatige handeling werd gepleegd. Hetzelfde

congres heeft zich ten gunste van vroegtijdige gerechtelijke tussenkomst uitgesproken, vroegtijdige tussenkomst in al die gevallen waarin officieel ingrijpen wegens spanning tussen kind en gezin of kind en maatschappij zich opdringt, kortom, overal waar een kind moest worden beschermd dat in gevaar verkeert (68).

Ook bij ons is sinds de wet van 15 mei 1912 een enorme weg afgelegd. De ganse economie van deze wet wijst op de inmiddels voorbijgestreefde overtuiging dat een kloof moest worden gehandhaafd tussen de kinderen die vóór de kinderrechter verschijnen en de kinderen wier ouders van hun gezag te hunnen opzichte zijn beroofd. Naderhand heeft men ingezien dat delinkwente kinderen meestal stammen uit gelijkwaardige probleem-gezinnen als die waartoe de kinderen van ontzette ouders behoren (69), en dat het niet opgaat het onderscheid tussen die twee categorieën van kinderen in de wetgeving te behouden.

Ook de opinie die toentertijd op de verwijdering van het zich misdragende kind uit de huiskring aanstuurde, ook die opinie heeft uitgediend.

Enkele tientallen jaren ervaring en wetenschappelijke navorsing in het domein van de menselijke psyche, hebben de kinderbescherming onder een nieuw optiek doen bekijken. De ontdekking van het wezensbelang der affectiviteit voor de vorming van de persoonlijkheid heeft sommigen tot de vaststelling genoopt, dat de ontwikkeling van het kind doorgans beter is gewaarborgd in een slechte huiskring dan in een goede inrichting (70).

Zo is het heden ten dage onontbeerlijk geworden een jeugd- en gezinspolitiek uit te stippelen die op verjongde wetteksten berust, met inachtneming van de reeds in het buitenland erkende verworvenheden der medico-psycho-sociale wetenschappen.

Vanuit de grondgedachte der huidige hervormingsontwerpen (71) die uitdrukkelijk de vernieuwing beogen van de methodes strekkende zowel tot het in stand houden van de orde der familie, als tot de individuele bescherming van elk kind, is natuurlijkerwijze de opvatting gegroeid van « een familierecht dat minder de individuen dan de personen ingeschakeld in hun natuurlijk milieu beheerst » (72).

32. Overal is het besef doorgedrongen dat jeugdzorg zonder gezinszorg een slag in het water is, d.w.z. dat het kind in de eerste plaats moet worden beschermd tegen het onheil waardoor het binnen de gezinskring wordt bedreigd. Daaruit volgt dat de jeugdbescherming — sensu lato — op dit ogenblik haar weg moet zoeken tussen twee gevaren. Ze moet er enerzijds voor zorgen dat de onaantastbaarheid en de intimiteit van de huiskring geëerbiedigd wordt. Ze moet er anderzijds voor waken dat niet te laat wordt ingegrepen, en wel vooraleer bij het kind en in de gezinsverhoudingen ernstige schade berokkend is. Ten allen prijze dient te worden verhinderd dat de ontwikkelingsstoornissen, hetzij die door de persoonlijkheid van het kind zelf of door de ontoereikendheid van dezes omgeving worden verklaard, gebrekkige psychische structuren zouden teweegbrengen en, diensgevolge, een bestendige ongeschiktheid tot aanpassing aan de normale sociale gedragingen veroorzaken. Het ligt voor de hand dat de ouders, opvoeders van hun kind, binnen de bevoegdheidsfeer van de kinderbescherming treden. Bij tuchteloze kinderen gaat het er niet zozeer om iemand te genezen die in zich de kiem van zijn ziekte draagt, als wel een uit zijn evenwicht geraakte volledige zieke sociale groep te

behandelen, waarvan het onaangepaste kind het opvallendste symptoom is ⁽⁷³⁾.

In dit perspectief gezien is het niet verwonderlijk dat de met het bewakingsrecht verband houdende problemen — zo vóór als na de echtscheiding, — de problemen der in zedelijk of sociaal gevaar verkerende kinderen en, vanzelfsprekend, die van de ontworichte en misdadige kinderen, onderling in nauwe verwantschap staan ⁽⁷⁴⁾.

§ 9. *Het kind-in-gevaar, naar de thans voorgestelde criteria.*

33. Het is een verworven standpunt dat de overheidsbemoeiing inzake jeugdbescherming niet langer afhankelijk is gesteld van het plegen van een misdrijf ⁽⁷⁵⁾.

Er werd zoëven op gewezen dat, dank zij soepele interpretatie van de wet van 1912, in ons land een systeem van educatieve bijstand werd opgebouwd dat, buiten alle delictuele gedraging van het kind om, en zonder beroep op gerechtelijke tussenkomst, doeltreffende jeugd- en gezinsbescherming mogelijk maakt. Deze thans jarenlange experimentele periode, en de naar aanleiding hiervan opgedane ervaringen, samen met de bevindingen der wetenschap, hebben tot de opvatting geleid dat het hoog tijd wordt om de sociale voorbehoedende actie in een wettelijke omlijsting te plaatsen ⁽⁷⁶⁾.

Voortaan zou de wettelijke jeugdbescherming in twee grote sectoren worden gesplitst: die van de vrije sociale bescherming van de jeugd, en die van de eigenlijke gerechtelijke actie, aan dewelke alles zou worden onttrokken wat feitelijk tot het gebied van de sociale actie behoort.

We hebben ons hier niet uit te spreken over de gepaste formule voor een adequate inrichting der beide sectoren. Het mag volstaan te vermelden dat, naar de thans geldende hervormingsplannen, de sociale profylaxe zou worden toevertrouwd aan een net van lokale voorlichtingsbureau's of kantonale comités, wier rol gelijklopend is met die der in zekere buurlanden ingestelde commissies van toezicht. Deze comités zouden functioneren in aansluiting met een provinciale of plaatselijke dienst ⁽⁷⁷⁾, de ene en de andere — al dan niet — overkoepeld door een algemeen parastataal instituut voor jeugd en gezin ⁽⁷⁸⁾.

A. *Blijkens het wetsvoorstel nr. 567 van 22 juni 1960.*

In verband met de bevoegdheid dezer onderscheiden diensten werden o.m. in de toelichting tot het wetsvoorstel Terwagne zekere principes vooropgesteld die tot nadenken stemmen. Er wordt weliswaar niet ontkend dat de ouders principieel, van nature, eigenmachtig nopens de gepastheid der ten opzichte van hun kind te treffen maatregelen beslissen. Evenmin wordt betwist dat alle overheidsbemoeiing slechts een aanvullend karakter kan hebben.

De opstellers van dit wetsvoorstel benadrukken evenwel het recht van het kind op behoorlijke opvoeding en de taak van de rechtbanken dit familiaal privérecht tegen gebeurlijk gevaar door geschikte maatregelen te vrijwaren.

Jeugdbescherming, zo redeneren zij, terecht, moet in de eerste plaats een werk van overreding zijn. Prioriteit wordt verleend aan de ouderlijke autonomie, aan het zelfbeschikkingsrecht van het gezin, wat niet belet dat de ouders, steeds luidens hetzelfde wetsvoorstel, moeten worden voorgelicht over en gewaarschuwd voor al de symptomen die hun aandacht

dienen gaande te houden. De ouders hebben verder tot taak de raad en de hulp der medische autoriteit, der centra voor kindervezorging en der sociale diensten in te winnen ⁽⁷⁹⁾.

De rol der openbare besturen zou er dan hoofdzakelijk in bestaan de voorlichting van de openbare opinie en de opsporingsmogelijkheden te bevorderen, de coördinatie van publieke en private initiatieven aan te moedigen, alsook de technische middelen voor diagnose en behandeling te verschaffen, waarop de gezinnen naar believen beroep kunnen doen.

De opstellers van meergemeld wetsvoorstel wijzen op het feit dat veelal de gezinnen die er het dringendst behoefte aan hebben, precies het meest afwijzend staan tegenover opvoedkundige instellingen en sociale technici. Vaststellend dat de sociale kindervezorging te dien overstaan tot onmacht is gedoemd, worden dan *dwangmiddelen* opgeëist wanneer, tegen de wil van de ouders in, het nodig blijkt de uitoefening van de ouderlijke macht tot haar functionele rol te herleiden. Zoals talrijke buitenlandse wetgevers hebben ingezien — heet het verder —, eist en onderstelt de sociale bescherming van de jeugd het bestaan van een uitvloeisel van gerechtelijk beschermingsregime, — dit laatste niet langer afhankelijk van delictueel of crimineel optreden — en de verwezenlijking van een nauwe wederzijdse samenwerking tussen de gerechtelijke en de preventieve sociale bescherming van de jeugd.

35. Deze behoefte tot dwingend ingrijpen van overheidswege, in de sector der buiten-gerechtelijke jeugd- en gezinsbescherming, d.i. op een gebied waar normaal de ouderlijke autonomie de doorslag geeft, wordt, steeds in hetzelfde wetsvoorstel, in verscheidene beschikkingen geconcretiseerd.

Blijkens zijn artikelen 1 tot en met 6 wordt de sociale bescherming van de jeugd toevertrouwd aan provinciale of plaatselijke diensten die onder het gezag en het toezicht van de Minister van Justitie zouden optreden. Bedoelde diensten zouden tot preventief ingrijpen gemachtigd zijn telkenmale de gezondheid, de veiligheid en de zedelijkheid van een minderjarige in gevaar wordt gebracht door de omgeving waarin hij opgroeit, of ingevolge de door hem verrichte bezigheden (art. 1). Deze preventieve bedrijvigheid wordt uitgeoefend niet alleen ten opzichte van de minderjarigen en de gezinnen welke om bijstand verzoeken of die aanvaarden, en ten opzichte van minderjarigen die door de gerechtelijke overheid aan de hoede van de provinciale dienst zouden worden toevertrouwd, maar ook ten overstaan van de personen die door de jeugdrechtsbank onder het stelsel van de opvoedende bijstand werden geplaatst (artikelen 2, 41 en 42).

Dezelfde provinciale diensten zouden tot taak hebben de oprichting en de bevordering van de plaatselijke en kantonale comités voor sociale bescherming van de jeugd te bevorderen. Voorzitter en leden dezer comités zouden voor een termijn van drie jaar door de Minister van Justitie, op advies van de bevoegde Procureur-Generaal bij het Hof van Beroep, worden benoemd. Voormelde minister zou de werking der bewuste comités regelen. Het zou hem vrijstaan ambtenaren of medewerkers van de provinciale sociale dienst aan te duiden om met raadgevende stem de vergaderingen der comités bij te wonen (art. 5 § 3).

Die comités zouden o.m. tot bevoegdheid hebben: — de administratieve en de strafrechtelijke overheid op de hoogte te brengen van de feiten, die op de

gezondheid en de zedelijkheid van de jeugd een ongunstige weerslag kunnen hebben;

— de provinciale dienst voor sociale bescherming van de jeugd de naam mede te delen van de minderjarigen, wier gezondheid, veiligheid of zedelijkheid bedreigd zijn door de omgeving waarin ze worden grootgebracht of door de bezigheden welke ze verrichten (art. 5, §2, 2° en 3°).

Anderzijds voorziet het art. 6 dat de provinciale dienst voor sociale bescherming van de jeugd de onder zijn bevoegdheid ressorterende gevallen ter kennis brengt van de gerechtelijke overheid. Zulks o.m. « wanneer, nadat hij verzocht of ermede belast werd maatregelen te nemen ter bescherming van een minderjarige of een gezin, hij vaststelt dat zijn actie wordt belemmerd door gebrek aan medewerking vanwege de betrokken personen ».

Steeds volgens hetzelfde wetsvoorstel zijn de volgende toestanden van gevaarlijkheid voor gerechtelijke bescherming vatbaar :

1. Luidens het artikel 41 zou de jeugdrechtsbank, op vordering van het openbaar ministerie en na onderzoek van de zaak door de jeugdrechter, een maatregel van opvoedende bijstand kunnen bevelen « wanneer de gezondheid, de veiligheid, de zedelijkheid of de opvoeding van een minderjarige beneden achttien jaar in gevaar worden gebracht of onvoldoende gewaarborgd zijn door de personen onder wier hoede hij zich bevindt » (80). Luidens artikel 2 van de wet wordt de uitvoering van die maatregel door de sociale jeugdbescherming verzekerd.

2. Artikel 46 stelt een regime van facultatieve ontzetting uit de ouderlijke macht voor dat o.m. toepasselijk zou zijn op de vader of de moeder die, door slechte behandeling, misbruik van gezag, kennelijk wangedrag of erge nalatigheid, de gezondheid, de veiligheid of de zedelijkheid van zijn (haar) kind in gevaar brengt » (81).

In artikel 54 worden bij wijze van voorbeeld, enkele gevallen van gevaarlijkheid opgesomd die aanleiding geven tot het instellen, op benaarstiging van het Openbaar Ministerie, van de vordering tot educatieve bijstand. Duidelijke gevallen zijn bedelarij, omzwerving, prostitutie, ontucht, kansspel, landloperij en misdadigheid (art. 54, 1°, 2° en 3°). Veel kieser zijn de zogenaamde opvoedkundige tekortkomingen (4°) en het verzuim tot het treffen van de gepaste maatregelen ten opzichte van zieke of onvolwaardige kinderen en alsook van kinderen die gedragsstoornissen vertonen (5°) (82).

B. Andere bepalingen en criteria.

36. Het probleem van de jeugd-in-gevaar is brandend actueel. Tal van studiedagen en congressen werden er in de jongste vijf jaren aan gewijd (83). Onder de velerhande bepalingen kunnen nog de volgende worden vermeld :

a) Dhr. Chazal gewaagt van « l'enfant en danger moral » en geeft hiervan als definitie : « L'enfant en danger moral est celui dont la santé psychique et morale, dont l'éducation, dont l'épanouissement d'une part, l'insertion sociale de l'autre, sont gravement compromis par suite des carences et des déficiences du milieu familial ». Zeer gevat merkt de auteur hierbij aan dat het probleem van het gevaar-lopend kind, hoewel verknocht met dat van de jeugdcriminaliteit, er niet mag mede verward worden. Hij sluit overigens grif aan bij de zienswijze dat « l'enfant

en danger moral » gelijk staat met « l'enfant en danger de chute dans la délinquance ». Als mogelijke tekorten van het gezinsmilieu worden vermeld : de onbekwaamheid der ouders tot het verwekken van passende medische, psychologische of opvoedkundige behandeling, het verderfelijke voorbeeld, het gebrek aan gezinsbeleid, de zwakzinnigheid der ouders, hun educatief plichtsverzuim, deze leemten — al dan niet — verergerd door een gemis aan begrip en genegenheid. Gevolg : gevoel van onveiligheid en onstandvastigheid bij het kind (84).

b) Het wetsontwerp van 19 maart 1958 op de bescherming der minderjarigen voorziet in zijn artikel 4 dat de jeugdrechter ten opzichte van de minderjarigen beneden achttien jaar tot optreden bevoegd is, wanneer hun gezondheid, veiligheid of zedelijkheid gevaar loopt, hetzij omwille van het milieu waarin ze worden opgevoed, hetzij wegens de handelingen waaraan ze zich overleveren.

c) De Franse ordonnantie nr. 58 van 23 december 1958, waarbij de artikelen 375 e.v. van het Franse code civil werden gewijzigd, heeft een facultatief systeem van opvoedkundige bijstand ingesteld ten opzichte van de minderjarigen beneden éénentwintig jaar wier gezondheid, veiligheid, zedelijkheid of opvoeding in gevaar zijn gebracht. In dit stelsel heeft de kinderrechter het initiatiefrecht, hij mag van ambtswege ingrijpen.

d) Dhr. Schaber was van mening dat de gevaarlijkheid aanwezig was bij kinderen die in hun persoonlijke ontwikkeling en hun maatschappelijke aanpassing zijn bedreigd en die moeilijkheden ontmoeten of veroorzaken waartegen noch zijzelf noch hun omgeving zijn opgewassen (85).

e) Het IVde Congres voor maatschappelijk verweer dat in 1956 te Milaan werd gehouden, heeft in zijn zesde resolutie een wettelijk stelsel van voorbehoedemaatregelen aangeprezen, strekkende tot gerechtelijk toezicht op zekere gedragingen of toestanden die tot het plegen van misdrijven kunnen leiden.

C. Poging tot begripsverduidelijking.

37. Samenvattend mag worden gezegd dat kinderen-in-gevaar diegene zijn die bijzondere bijstand van overheidswege behoeven omdat ze het risico lopen :

a) ongeschikt te worden tot sociale zelfstandigheid, d.i. onbekwaam om zelf op een regelmatige manier in hun behoeften en gebeurlijk in die van hun gezin, te voorzien.

b) ongeschikt te zijn voor sociale inschakeling, d.i. niet in staat zich te gedragen naar de algemeen aanvaarde, wettelijk gesanctioneerde dwangvereisten van het maatschappelijk leven (86).

Kortom, het kind-in-gevaar is het kind dat goeddeels op weg is om naar de zelfkant van de samenleving af te glijden : het is met onaangepastheid bedreigd.

Die noodlottig evoluerende levenstoestand impliceert in hoofdte van het kind niet een hypothetische, doch een actuele schade waarvan de juiste gevolgen nog niet zijn gekend. De broosheid van de geestesstructuur van het kind dat in ongunstige levensvoorwaarden opgroeit is, in voorkomend geval, een aanwijzing voor het gevaar dat zijn normale ontwikkeling tot volwassenheid dreigt te verstoren (87). Ook al bestaat er geen zekerheid omtrent het feit of deze voorzienbare stoornissen bij het betrokken kind tot werkdadige criminaliteit zullen ontaarden.

38. Van verschillende zijden wordt voorgestaan dat

de toepassingskenmerken, die dwangmaatregelen vanwege de gerechtelijke macht rechtvaardigen de volgende moeten zijn:

1) de aard en de hoogdringendheid van het *gevaar* dat de gezondheid, de zedelijkheid, de veiligheid en de opvoeding van de minderjarige in het gedrang brengt;

2) de ontoereikende persoonlijke reactiemogelijkheden bij het kind;

3) de onvoldoende opvoedende middelen waarover het gezinsmilieu beschikt om die ontoereikendheid bij het kind te ondervangen en te verhelpen (88).

Het *gevaar* kan verschillen in graad:

a) gevaar dat het kind — bv. door het te laag maatschappelijk-cultureel peil van zijn omgeving — zijn volle intellectuele, zedelijke en sociale ontplooiing niet bereikt;

b) gevaar dat het kind in zijn ontwikkeling op ingrijpende wijze gehandicapt of zelfs «verminkt» zou worden;

c) gevaar dat het kind door deze verminking een sociaal onaangepaste of een delinquent zou worden (89).

In het raam van de algemene jeugdzorg is het de rol van de openbare macht en van het privé-initiatief de gezinnen de middelen aan de hand te doen, dank zij dewelke de culturele ontplooiing van het kind in optimale voorwaarden kan gebeuren. Geschikte middelen zijn: het uitloven op brede schaal van studie-beurzen, het oprichten van vacantiëkolonies, van jeugdbewegingen, van culturele centra, het inrichten van volkshogeschool-cursussen, avondlessen, voor-drachtavonden, een oordeelkundige planning van de vrije tijdsbesteding en dies meer.

Maar de *dwangoefening* van hoger hand, tot en met de ontzetting uit de ouderlijke macht, schijnt slechts gerechtvaardigd — zo heet het — van het ogenblik af dat het kind met psychische of zedelijke verminking is bedreigd. A fortiori, wanneer de aldus ontstane verminking een risico voor sociale onaangepastheid of misdadigheid in zich sluit (90).

§ 10. Onduldbaarheid van buitengerechtelijke dwang-uitoefening.

39. De algemene jeugdzorg — daar werd reeds op gewezen — omvat niet alleen de sociale en de gerechtelijke bescherming van de jeugd. Deze beide treden in principe eerst op, wanneer curatief ingrijpen van overheidswege noodzakelijk is. Een doelbewust en grootscheeps gevoerde familiepolitiek moet constructief te werk gaan. Ze moet alle domeinen van het maatschappelijk leven bestrijken. Bescherming van het gezin is niet denkbaar zonder bescherming van het kind in gezins- en schoolverband, van gezonde woonpolitiek, van een wijdverspreid net van psychomedische en medisch-pedagogische centra ten gerieve van alle bevolkingsgeledingen, centra die de formule van de child-guidance en die van de gezinsraad in zich versmelten en die de observatie van het kind, in en door het gezinsmilieu, met medehulp van maatschappelijke assistentie mogelijk maken.

Het is echter de vraag of de sociale bescherming *stricto sensu*, zoals die in de huidige hervormingsplannen werd ontworpen, niet op een vals spoor wordt geleid. Is het wel noodzakelijk een gedeelte van de maatschappelijke prophylaxe, in zo nauwe samenwerking met de gerechtelijke sector, in één en hetzelfde wetsbestel voor bescherming van de jeugd in te schakelen? Men denke vooral aan de onrustwekkende

neiging tot inmenging in het gezinsleven, en het daaraan voor het zelfbeschikkingsrecht van het gezin verbonden risico, die uit de voormelde hervormingsontwerpen naar voren treedt. Werd dit systeem niet ingegeven door een te vernepen opvatting van de sociale jeugdbescherming? Werd deze niet te uitsluitend vereenzelvigd met de preventie tegen de jeugdmisdadigheid? Wie slechts het misdrijf voorkomen wil, komt te laat. Het is een pleister op een houten been. Om het kwaad bij de wortel uit te roeien, moet het gezinsklimaat worden gezuiverd, verfrist, moet aan de ouders een helpende hand worden gereikt overal en wanneer dat nuttig en nodig blijkt, moeten toekomstige ouders worden gevormd en voorgelicht. Sociale bescherming van de jeugd is een kwestie van algemene volkswelvaart, van algemene preventie tegen de maatschappelijke verworping, waarvan de criminaliteit slechts een aspect is.

40. Bovendien is de doorenstrengeling van administratieve en gerechtelijke diensten inzake bijzondere jeugdzorg zonet een miskenning van het grondwettelijk beginsel van de scheiding der machten (91), dan toch ongetwijfeld een aantasting van de rechterlijke onafhankelijkheid ten opzichte van de uitvoerende macht (92). Kennelijke aanwijzing tevens voor de toenemende bevoegdheidsaanmatiging vanwege de administratie ten opzichte van het gerechtelijk jeugdbeleid, iets wat onze grondwetgever precies heeft willen voorkomen: «Le congrès national...» — zo schreef Thonissen destijds — «a hautement répudié les théories qui tendent à faire du pouvoir judiciaire une branche du pouvoir exécutif. Ses membres connaissent par expérience les résultats fâcheux des empiètements perpétrés par le pouvoir exécutif dans le domaine de la justice, depuis la constitution de l'an VIII. Ils savaient que le seul moyen de les faire disparaître et de rendre leur retour à jamais impossible était de consacrer l'indépendance absolue du pouvoir judiciaire, en le plaçant, à tous égards, sur la même ligne que le pouvoir législatif et le pouvoir exécutif» (93).

Hiertegen kan weliswaar door de voorstanders van het wetsvoorstel Terwagne worden opgeworpen dat in hun systeem de jeugdrechter toch steeds het laatste woord heeft. Dit belet evenwel niet, dat de menigvuldige over het land uitzwermende administratieve diensten voor gezinszorg en kinderbescherming, uiteraard zullen tuk zijn op extensieve interpretatie van hun bevoegdheden, ook al zouden zij derwijze slechts van de leefbaarheid en het nut van hun instelling het bewijs zoeken te leveren.

Daarbij is waarschijnlijk dat de gedachte, die aan het stelsel van de buitengerechtelijke jeugdbescherming ten grondslag ligt en die juist de verzeldzaming van de gerechtelijke tussenkomsten op het oog heeft, een tegenovergestelde uitwerking tegemoet gaat. Het vooruitzicht op de veelvuldige conflicten tussen de sociale diensten en de gezinshoofden, wettigt de vrees dat de wetgever hier denkkelijk zijn eigen doelstellingen zou kunnen voorbijlaten.

Anderzijds zou het niemand verwonderen dat de administratie o.m. bij de toepassing van artikel 6, laatste lid van meergemeld wetsvoorstel, zich allengs te pas en te onpas van de gebeurlijke kennisgeving aan het gerecht zou gaan bedienen als van een vogelschrik, een Damocleszwaard, met het gevolg dat onder die morele dwang maatregelen worden opgelegd op een wijze, die veelal met de individuele vrijheid en het zelfbeschikkingsrecht van het gezin in strijd is.

41. Afgezien daarvan rijst de vraag of het stelsel van de gerechtelijk verzekerde educatieve bijstand niet boven een wijdvertakt officieel organisme voor sociale prophylaxe moet worden verkozen. Wat niet zeggen wil dat de bestaande kaders niet voor samenschakeling, uitbreiding en doelmatiger inrichting vatbaar blijken, of dat hun verdere uitbouw niet nuttig zou gepaard gaan met het tot stand brengen van socio-psycho-medische centra in voldoende aantal om in de maatschappelijke noodwendigheden te voorzien.

Bestaat er wel genoegzame reden om een einde te stellen aan de zo vruchtbare preventieve jeugdbescherming waaraan het Openbaar Ministerie sinds zovele jaren zijn bekwame en toegewijde zorgen heeft besteed, genoegzame reden om deze bedrijvigheid op buitengerechtelijke diensten over te hevelen, die niet over dezelfde ervaring noch onafhankelijkheid beschikken? (94).

Zal de bevolking inderdaad niet steeds tegemoetkomender staan tegenover een begripend sociaal-assistent naar het huidige type, die met de betrokken lieden op bescheiden-vertrouwelijke voet weet om te gaan? Moet de afgevaardigde ter kinderbescherming, die in opdracht en onder toezicht van de Procureur des Konings of van de kinderrechter optreedt niet blijven de voorkeur genieten? Hebben die personen niet méér kans om de probleem-gezinnen tot vrijwillig aanvaarde bijstand over te halen, dan zulks het geval zou zijn wanneer deze taak door de plaatselijke vertegenwoordigers van sterk gebureaucratiseerde buitengerechtelijke instellingen wordt overgenomen? Dit uit te maken is niet onze bedoeling, evenmin als we beweren dat de gerechtelijke educatieve bijstand het volledige jeugdprobleem kan oplossen. De ondervinding leert nochtans hoe achterdochtig de enkeling staat tegenover alle vormen van administratief automatisme (95).

Bovendien ligt voor de hand dat bij de preventieve bijstand onder gerechtelijk toezicht, zowel de individuele vrijheid als de levensbeschouwing van de enkeling uiteraard beter zullen zijn gewaarborgd, dan onder het voorgestelde systeem van administratieve prophylaxe (96). Een magistraat is altijd beroepshalve meer tot objectiviteit en onpartijdigheid geneigd dan de vertegenwoordiger der centrale besturen. Hetzelfde geldt voor de sociale diensten die in opdracht van deze gezagsdragers handelen.

42. Dit alles schijnt erop te duiden dat alleen de gerechtelijke macht voor de uitwerking van preventieve tussenkomst in gezinsaanleggenheden de eerste waarborgen biedt.

Hier moge worden herinnerd aan de scherpe kritiek, die in zekere Franse gerechtelijke kringen op de ten behoeve van de burgerlijke rechtbank bij ordonnantie van 12 april 1945 ingestelde maatschappelijke enquête werd uitgebracht (zie huidig artikel 302 F.B.W.). De bewuste innovatie werd van zekere zijde bestempeld als «un germe d'inquisition étatique déposé dans le Code Civil et une poussée de droit public dans une matière de droit privé» (97). Deze kritiek wijst voorzeker op een thans voorbijgestreefde opvatting van het gerechtelijk toezicht inzake ouderlijke macht. Maar hoeveel te meer reden tot achterdocht verdient dan een systeem, waarin maatschappelijk onderzoek en educatieve bijstand in handen wordt gespeeld van personen die buitengerechtelijke ambtenaren en beamten zijn?

In dat opzicht lijkt het Nederlandse bij de wet van 5 juli 1921 gevestigde statuut van de opvoedkundige

bijstand verkieslijk. Krachtens deze wet kan de jeugdrechtbank op verzoek van een familielid, van de voogdijraad of de officier van justitie, de onder-toezichtstelling van de minderjarige bevelen, wanneer deze door fysisch of zedelijk gevaar wordt bedreigd. Deze maatregel sluit een beperking van het ouderlijk gezag in. Hij bestaat hierin, dat het toezicht over het probleem-gezin aan een gezinsvoogd wordt toevertrouwd, die de ouders in de opvoeding bijstaat en die van alle gezinsleden de vertrouweling is. De gezinsvoogd handelt onder het uitsluitend gezag van de jeugdrechtbank die desgevallend het bewuste kind, in het belang van dezes opvoeding, tijdelijk aan de huiskring kan onttrekken (98).

§ 11. *Critische beschouwingen bij de begrippen jeugdmisdadigheid, onaangepastheid en sociale gevaarlijkheid.*

A. Het begrip «jeugdmisdadigheid».

43. Onder invloed van de beschermingsgedachte was de mening ontstaan dat, ongeacht de aard van het misdrijf, het kind voor bijzondere behandeling in aanmerking kwam. Reeds had de «Declaration of the Rights of the Child» van 1928 die opvatting gehuldigd. Ze werd in de Universele Verklaring van 1959 opnieuw geformuleerd (zie hierboven, nr. 9).

Op dit ogenblik mag met zekerheid worden bevestigd dat wettelijke kinderbescherming niet langer principieel afhankelijk is van het plegen van een misdrijf.

Tevens wordt vastgesteld dat het begrip jeugdcriminaliteit van land tot land verschilt. In zekere Europese staten wordt de minderjarige eerst als delinquent beschouwd, wanneer hij inbreuk pleegt op een der beschikkingen van het op alle rechtsonderhorigen toepasselijk strafwetboek. In bepaalde Noord-Amerikaanse Staten daarentegen zijn tal van gedragsstoornissen of afwijkingen bij de jeugdigen vatbaar voor gerechtelijke tussenkomst, zo b.v.: het spijbelen, de verstokte ongehoorzaamheid, het gebruik van alcoholische dranken, het roken in het openbaar, enz...» (99).

Blijkens de Belgische wet van 15 mei 1912 wordt het kind beneden de leeftijd van zestien jaar, omwille van de feitelijke of vermoedelijke onvoltooidheid van zijn persoonlijkheid, niet in staat geacht tot het plegen van een misdrijf, naar de technische betekenis van deze term. Daarenboven worden vaak jeugdigen van zestien tot achttien jaar, die een bij de strafwet gekwalificeerd misdrijf hebben bedreven, dank zij soepele toepassing van de artikelen 13 of 14 van de wet op de kinderbescherming, naar de kinderrechter verwezen. Aldus wordt, om beterswil maar niet altijd met goed recht, voor een aantal jeugdige delinquenten de toepassing van de strafwet kunstmatigerwijze ontdoken, terwijl de begunstigten, op gelijke voet met de veel onschuldiger gevallen, onder de beschermelingen van de kinderrechter hun plaats gaan innemen. Wat niet belet dat de Belgische kinderrechtshouders thans hoofdzakelijk gelast zijn met de behandeling en de wederopvoeding van maatschappelijk onaangepaste kinderen, m.a.w. kinderen die nog niet tot misdadigheid zijn ontaard (100).

44. Waar aanvankelijk de beteugeling der jeugdmisdadigheid uitsluitend op het schuld bewustzijn en de daarbij passende afkeuring en bestraffing was afgestemd, heeft het wetenschappelijk uitpuren van de kinderpsyche, samen met de sociologische studie

van het milieu, tot de overtuiging geleid dat het maatschappelijk fenomeen, dat aan de term jeugdcriminaliteit beantwoordt, ten slotte moet worden herleid tot de veruitwendiging van een aantal biopsychische en sociopsychologische afwijkingen en frustratietoestanden (101). Tevens werd uitgemaakt dat er tussen de aangeboren en verworven factoren van sociale onaangepastheid innige verwevenheid bestaat (102).

Dientengevolge werd bij het beoordelen van de jeugdcriminaliteit weldra een veelsoortige terminologie aangewend waarin onaangepastheid, onvolwassenheid, behoeftetoestand, frustratie, opstandigheid, morele vereenzaming, conflict, spanning e.a. vaak als verwisselbare begrippen voorkwamen (103).

De aldus verwekte gedachtenstroming heeft ertoe geleid dat kinderen en jeugdigen allengs als een afzonderlijke groep werden beschouwd, een groep personen die, wegens hun onvolwassenheid en ontoereikendheid, door vele wetgevers tot het oordeel des onderscheids niet in staat werden geacht, die niet beseffen wat mag en wat niet mag, wat goed en kwaad is.

Naderhand werd jeugdcriminaliteit veelal verklaard als het gevolg van onbevredigde behoeften, innerlijke conflicten of als het onafwendbaar gevolg van zekere uitwendige factoren. In dezelfde gedachtenorde werden wilsvrijheid, kennis, vermogen tot oordeel praktisch uitgeschakeld en vervangen door loutere gevoelstoestanden of affectieve situaties. Spanning, opstandigheid, gemis aan genegenheid, ontwricht gezinsleven golden aldus als verklaring voor de criminele gedraging van het kind.

Het begrip jeugdcriminaliteit werd met de dag uitgebreider, zozeer, dat nagenoeg elke vorm van jeugdig wangedrag erdoor werd opgeslorpt, elke gedragsvorm die het gevolg is van een mislukte poging van het individu, om zich aan de hem opgelegde levenspatronen aan te passen.

Het gevolg van dit wazig criminaliteitsbegrip is dat een groot aantal minderjarigen onverdiend als delinquent werden bestempeld, ja zelfs onderworpen aan dezelfde beschermingsmaatregelen als die welke op de eigenlijke delinquenten gedragingen toepasselijk zijn.

Bovendien hadden de nieuwe opvattingen op het gebied van de jeugdbescherming een verlammende weerslag zowel op het ouderlijk verantwoordelijkheidsbesef als op de zedelijke vorming van het kind.

Weliswaar heeft de behoefte aan individualisering en voorbehoedende tussenkomst tot wetenschappelijke studie der gevallen en opsporing der oorzaken geleid. Weliswaar werd daarbij vastgesteld dat jeugdmisdadigheid en ontzetting uit de ouderlijke macht verwante symptomen van maatschappelijke onaangepastheid zijn. Symptomen die slechts door hun acuut karakter op andere factoren van onmaatschappelijkheid afkleuren, meer bepaald door het feit dat desbetreffende gevallen tegenover liefdadig initiatief, openbare of private bijstand en bemiddeling weerbarstig zijn gebleven. Niet te na gesproken: de gevallen die door politieel onderzoek of anderszins ter kennis werden gebracht van het gerecht. Weliswaar hebben deze nieuwe inzichten in het probleem van de kinderscherming, het begrip «schuldige jeugd» door het begrip «onaangepaste jeugd» verdrongen, zodat niet langer wordt gesproken over onwaardige ouders en martelaarskinderen, doch wel over onmaatschappelijke toestanden en gevaarlopende kinderen (104).

Daardoor ontstond echter bij het gezin de neiging zich hoe langer hoe meer op hulp van buiten te

verlaten, bij het oplossen van innerlijke, en vaak onbeduidende gezinsproblemen. Deze strekking tot verantwoordelijkheidsverschuiving, van het gezin op maatschappelijke instellingen en overheidslichamen, zou vooral te wijten zijn:

a) aan het wetenschappelijk opblazen van gezinsproblemen door deskundigen en diensten voor welzijnszorg;

b) aan de zeer verbreide aanvaarding van een vaag en psychologisch te zwaar beklemtoond en teveel omvattend criminaliteitsbegrip;

c) aan de opvatting die de voorkeur geeft aan de bescherming van het kind boven de verbetering en de wederopvoeding van de jeugdige (105).

Het jeugdprobleem heeft evenwel niet alleen tot doel kinderen te redden en hun onmiddellijk welzijn te behartigen doch evenzeer van hen goede burgers te maken. Dit schijnt problematisch, in zover de bescherming hoofdzakelijk, zoniet uitsluitend, met de bevrediging van de emotionele behoeften van het kind wordt vereenzelvigd. Opvoeding tot volwassenheid betekent méér dan dat. We hebben gezien dat de Declaration of the Rights of the Child van 20 november 1959 (supra nr. 9) het kind niet enkel bijzondere bescherming verleent, doch tevens als grondbeginsel verkondigt dat de opvoeding derwijze moet worden verzekerd, dat het kind erdoor wordt in staat gesteld zijn persoonlijk individueel oordeel en zijn gevoel voor zedelijkheid en maatschappelijke verantwoordelijkheid te vormen, om tot een nuttig lid in de samenleving op te groeien.

Reeds valt in de wetenschappelijke sector daaromtrent een kentering te bespeuren: « Dans les lois belge et française — zo verduidelijkt in 1958 Prof. Heuyer — la notion de responsabilité du mineur délinquant paraissait définitivement abandonnée, et la mesure de rééducation substituée à la peine et à la répression. Or, réapparaissent des tendances dans lesquelles la peine dépourvue de sa valeur de réprobation sociale prend la forme d'une amende, et est réinsérée dans la liberté surveillée comme ayant une valeur éducative de réparation. L'étude faite par la Société des prisons d'une amende de substitution, analogue aux jours-amende de la loi suédoise paraît pouvoir être étendue à la jurisprudence des mineurs suffisamment conscient pour comprendre le dommage qu'ils ont causé » (106).

Het is blijkbaar voortgaande op dezelfde bevinding dat de W.-Duitse wetgever in het Jugendgerichtsgesetz van 4 augustus 1953 een nieuw stelsel voor jeugdstrafrecht heeft ingehuldigd, naar hetwelk de volgende geestesrijpe minderjarigen van 14 tot 21 jaar (Jugendlicher: van 14 tot 18; Heranwachsender: van 18 tot 21 jaar) niet alleen opvoedings- en tuchtmaatregelen doch ook eigenlijke jeugdstaffen kunnen oplopen.

B. Het begrip «onaangepastheid».

45. Uit de zoëven ontwikkelde beschouwingen blijkt genoegzaam, hoe de evolutie van het begrip jeugdcriminaliteit tot het ontstaan van de theorie der onaangepastheid heeft geleid.

Er bestaat zelfs een stijgende tendens tot gelijkstelling dezer beide begrippen. Hiertegen werden echter verscheidene bezwaren geopperd, in het licht waarvan het sociologisch en wetenschappelijk karakter van de theorie der maatschappelijke onaangepastheid uiterst twijfelachtig voorkomt.

De idee van de onaangepastheid — zo redeneert men terecht — gaat uit van de onderstelling dat de onder-

werping aan de groep op zichzelf essentieel is, en dat een niet aangepaste instelling, als verstoring van een ruimschoots aanvaarde levenswijze, a priori te verwerpen valt. Naar die gedachtegang zijn de non-conformisten door onaangepastheid aangetast en uit dien hoofde vatbaar voor bescherming en wederaanpassing. Deze zienswijze impliceert een veelvuldige overheidsbemoeiing en een drukke inmenging van instellingen van jeugd- en gezinszorg, in het privé-leven en het gezinsleven.

46. De term «onaangepastheid» is veelomvattend. Ook de lichamelijk gehandicapten worden eronder gerangschikt (107). Nu moet worden erkend dat een lichamelijk letsel niet noodzakelijk een onmaatschappelijke gedraging insluit. Evenmin kan worden beweerd dat een ziekte-toestand ipso facto een risico voor onaangepastheid met zich brengt. Anderzijds zijn niet alle maatschappelijke normen beslissende criteria voor de evenwichtige en menswaardige ontwikkeling van het kind.

« Dans le domaine de la protection des libertés » individuelles et des droits fondamentaux de la famille » — waarschuwt de Heer Procureur Charles zeer terecht — ... la qualification légale des faits susceptibles » de priver les parents de leurs enfants, de leur imposer » des normes de vie qui ne leur sont pas spontanées, » sera fatalement toujours fort imprécise, sujette » à discussions d'école, elles-mêmes influencées par les » milieux philosophiques dont elles sont issues, et offrira » d'autant plus de matière à conflits que l'action politique de la protection sera plus dynamique... » (108).

Niet te na gesproken het feit dat onderhavige term zelf een veelsoortige inhoud dekt, rijst dus de vraag of het probleem van de aanpasbaarheid niet is ondergeschikt aan het opstellen van een waardenschaal, naar welker maatstaf zal worden nagegaan in hoever de niet-aanpassing aan de collectieve norm gewettigd is, vanuit het oogpunt van de algemene grondbeginselen van menselijkheid en samenleving in staatsverband (109).

47. Het feit dat men deel uitmaakt van een groep of maatschappij eist niet noodzakelijk van ieder deelgenoot volledige overeenstemming met de in de groep of maatschappij heersende waarden, doch slechts met die waarden die een fundamenteel karakter hebben, in casu, die in het strafrecht hun neerslag hebben gevonden. Afgezien van zulkdanige fundamentele gedragsregelen, beweegt het individu zich vrij op de velerlei levensgebieden waar geen gedwongen overeenstemming is vereist (110).

Aldus beschouwd kan gemis aan overeenstemming of aanpassing zelfs gelden als teken van een rijpe, geestelijk gezonde persoon, die een goed gevoel voor sociale persoonlijkheid bezit. In sommige maatschappelijke stelsels wordt van de jeugdige verwacht dat hij zou handelen naar bepaalde normen die met de onbetwiste menselijke waarden onverenigbaar zijn.

« Ce qui n'est pas contraire aux lois, est licite — » zegde Portalis. — Mais ce qui leur est conforme, » n'est pas toujours honnête; car les lois s'occupent » plus du bien politique de la société que de la » perfection morale de l'homme » (111).

Het is zelfs mogelijk dat in een gegeven tijdsklimaat, onder een concreet politiek regime, de onaangepastheid niet alleen deugd, maar zelfs heldhaftigheid wordt, wanneer de ontaarding in zover de brede volkslagen heeft aangevreten, dat zij tot een vorm van collectieve suggestie, ja van gemeenschappelijke aberratie geworden is (112).

Het is anderzijds onloochenbaar dat geschiedenis, cultuur en kunst cijsplichtig zijn aan tal van geniale figuren, die in hun tijdsgewricht wegens onbegrip werden bespot, benijd, geschandvlekt, gebanvloekt, veroordeeld of ter dood gebracht. Socrates, Galilei, Thomas Morus zijn voorbeelden van maatschappelijke onaangepastheid.

Verscheidene hoogbegaafde onaangepasten belichaamden op ongeëvenaarde wijze zekere vormen van onmaatschappelijkheid, met dien verstande dat zij hun persoonlijke ontoereikendheid door buitengewone eigenschappen compenseerden. Zulke figuren waren Dostojewski, Kafka, Verlaine, Rimbaud, van Gogh, e.a.

Die zeldzame gevallen van onaangepastheid pleiten weliswaar niet voor de onaangepastheid als zodanig. Ze zijn ten hoogste een vingerwijzing in de richting van het doelmatig aanwenden van weerbarstige onaangepastheden, in zover deze met uitzonderlijke intellectuele of andere begaafdheden gepaard gaan (113).

Het is niettemin een vergissing te beweren dat aanpassing een kenmerk van menswaardige sociale persoonlijkheid is. Wel moet worden erkend, dat een zeker conformisme, een zekere aangepastheid aan een concrete vorm van samenleving — ook al is die objectief afkeurenswaardig of verwerpelijk — een waarborg voor maatschappelijk welzijn impliceert (114).

Ook moet worden toegegeven dat sommige uiterlijk sociaal-aangepaste personen, buiten de huiskring een duidelijke overeenstemming met de in het maatschappelijk leven geldende gedragslijn betuigen, zonder daarom goed te zijn aangepast of zonder een evenwichtige geestelijke gezondheid te bezitten. Aldus kan een volmaakte aangepastheid in het beroep, gepaard gaan met verwaarlozing van het gezin.

Ten slotte kan bezwaarlijk worden ontkend dat het menselijk wezen uiteraard op voortdurende wederaanpassing aan de snelvorderende tijdsontwikkeling is afgestemd. Is de onaangepastheid in dit opzicht niet een normale voorwaarde van het menselijke rijpingsproces, is zij niet de « condition humaine », der elkaar zijt opvolgende geslachten waarzonder geen kind tot volwassenheid groeien kan? (115).

Stelling nemend tegenover de familie als bewaarster der traditie tekent Professor Leclercq daarbij aan : « Dans toutes les sociétés civilisées, on observe entre » parents et enfants un conflit plus ou moins accentué. » Les parents, gardiens du passé, sont hostiles aux » innovations et préfèrent les usages de leur jeunesse » aux usages nouveaux; les enfants subissent les » influences du dehors et l'esprit ouvert sur l'avenir, » veulent changer le monde... Il peut (cependant) » y avoir un excès dans la stabilité familiale. Cet excès » apparaît quand la famille devient un obstacle au » développement des personnalités. La famille doit » former l'individu; elle doit lui transmettre l'apport » de la tradition; elle ne doit pas tuer en lui l'esprit de » recherche et d'initiative. Il y a des sociétés comme » l'ancienne Chine, où la stabilité de la famille va » jusqu'à cet excès, et ces régimes ne sont pas à prendre en exemple » (116).

48. Onaangepastheid is bijgevolg een betrekkelijk, willekeurig en kunstmatig verschijnsel, dat niet los te denken is van conformisme en conventie. De theorie die op zulkdanig begrip is gesteund, en die de jeugdcriminaliteit slechts laat zien vanuit de gezichtshoek van een psychologisch conflict, kan het jeugdprobleem niet oplossen. De oplossing kan slechts worden gevonden in een stelsel dat de gedachte van de eerbiediging van de rechtsregel met die van de wederopbeuring van de jeugdige delinquent verzoent. De vaagheid van het

begrip «onaangepastheid» moet worden vervangen door een aantal nauwkeurig vastgestelde, fundamentele gedragsregels, welke meteen de bevoegdheid van de gerechtelijke overheid te dezen bepalen. Hierbij dient te worden rekening gehouden met het onvermijdelijk menselijk groeiproces, van de wieg naar de volwassenheid. De wet moet derwijze zijn opgevat, dat de vrije ontplooiing van het kind niet wordt belemmerd door het feit dat aan dit kind een gedragslijn wordt voorgeschreven, die het in een sfeer van over-bescherming laat opgroeien, waar het kunstmatigerwijze wordt beschermt tegen «de harde reacties die het misdrijf opwekt» (117).

Mocht de term «onaangepastheid» inzake jeugd-bescherming dan toch behouden blijven om de onevenwichtige persoonlijkheid van het kind of dezes onmaatschappelijke gedraging te beduiden, dan is het onontbeerlijk dat deze term zou beantwoorden aan een ander omschreven begrip dat niet de tegenstelling oproept met een aangepastheid die a priori synoniem zou zijn van onvoorwaardelijke toetreding tot — of instemming met alle gangbare levensnormen. Daarbij zou moeten worden onderlijnd dat de beoogde psychologische aangepastheid op de economische of politieke structuur van de maatschappij geen betrekking heeft. «Ce n'est pas parce qu'un homme sera adapté aux »nécessités fondamentales de l'existence en commun» — zo verduidelijkt J. Rostand —, et de l'existence »tout court, parce qu'il saura accepter l'effort, la »souffrance, se plier aux disciplines du travail et aux »devoirs de la solidarité, regarder en face le réel, ne »pas se réfugier dans le mythe ou dans le rêve chaque »fois qu'il subit un échec, une déception, une frustra- »tion; ce n'est pas, enfin, parce qu'il aura, devant »le groupe et devant la vie, une attitude sage, honnête »et virile, qu'il donnera pour cela son assentiment »aux hypocrisies et aux férocités sociales. Je dirais »même : bien au contraire ! Mais son indignation, son »refus, sa révolte seront de bonne qualité, de bon »aloi; elles seront d'un adulte et non pas d'un enfant, »d'un homme sain et non pas d'un névrosé.» (118).

C. Het begrip «kind-in-gevaar».

1. Fysisch gevaar.

49. Uit wat voorafgaat blijkt dat de ontzetting uit de ouderlijke macht — en ipso facto de overheids-tussenkomst in de gezinskring — kan gewettigd zijn, indien de gezondheid, de veiligheid, de zedelijkheid en de opvoeding van het kind in gevaar worden gebracht. (zie supra nr. 24).

Het begrip «kind-in-gevaar», zoals het hierboven aan de hand van de gangbare criteria werd ontleed, heeft hoofdzakelijk betrekking op het moreel-psychisch aspect van het jeugdprobleem. (Zie supra nrs. 33 tot 38). Dit is wel het belangrijkste, en we komen er straks op terug. Doch ook de lichamelijke gezondheid van het kind kan in gevaar verkeren. Zulks niet alleen ten gevolge van mishandeling, verwaarlozing en daarmee gepaard gaande ontbering. In deze gevallen zal gerechtelijk ingrijpen meestal een duidelijke plicht zijn. De gezondheid van het kind kan eveneens worden bedreigd door het — zelfs goed bedoeld — kortzichtig optreden zijner ouders.

Een kind kan aangetast zijn door een besmettelijke of motorische ziekte die, naar deskundig advies, zonder bepaalde behandeling ongeneesbaar blijkt. Nu kan het gebeuren dat de ouders, hetzij omdat ze tegen zulke

behandeling opzien, hetzij omdat ze blind vertrouwen hebben in hun huisarts, door laatstgenoemde aan hun kind met allerlei lapmiddelen laten voortdokteren. De gezondheid van dat kind, in zover de medische wetenschap volstreekte uitspraken toelaat, is in gevaar.

50. Hoe is het gesteld met de overheidsbemoeiing in dergelijk geval? Daar is, enerzijds, het zelfbeschikingsrecht van het gezin, de ouderlijke autonomie die, van nature, voor de lichamelijke integriteit van het kind de eerste waarborg biedt. Daar is, anderzijds, de wettelijke bescherming van het kind, de bescherming die het kind tegen het zware plichtsverzuim van zijn ouders beveiligen moet. Hier kan de vraag worden gesteld of men zich niet bevindt voor twee aspecten van hetzelfde grondbeginsel, waarbij het ene, het andere primeert: vrijheid en onaantastbaarheid van de persoon in het algemeen, en daartegenover de toepassing van datzelfde principe op de persoon van het kind, dat tegen de willekeur en de misbruikte persoonlijke vrijheid — in casu het gezagsmisbruik — van zijn ouders moet worden beschermd (119).

Nochtans weze hier tegen te vlugge stellingname gewaarschuwd. Een algemene gedragsregel voorschrijven op dit zo kies terrein van de medische diagnose en behandeling is onmogelijk. De opvoedingskwaliteit — of tekorten der ouders en de door hen geleverde inspanningen zullen telkens naar best vermogen in concreto worden beoordeeld (120). Een over-dreven officiële bemoeizucht is uit den boze. Op de gezinspolitiek die het kind tegen allerlei gevaar beschermen wil, drukt een veel groter gevaar: ze mag er niet toe leiden het verantwoordelijkheidsbesef van de ouders door een soort anoniem wettelijk vastgelegd collectief verantwoordelijkheidsgevoel te vervangen (121).

2. Zedelijk en psychisch gevaar.

51. Dezelfde omzichtigheid is geboden bij het beoordelen van de andere toestanden van gevaarlijkheid. Het mag theoretisch waar zijn dat de staat het kind moet ter hulp snellen, wanneer gevaar dreigt dat dit kind niet opgroeit tot een sociaal zelfstandig wezen, tot een ordentelijk «ingeschakeld» burger. Het mag waar zijn dat dwanguitoefening van officiële zijde noodzakelijk is, van het ogenblik dat een kind met psychische of zedelijke verminking wordt bedreigd (zie supra nrs. 37-38). Daarmede is nog niet gezegd wat psychische of zedelijke verwording is, en nog veel minder waarin de onaangepastheid bestaat die daarvan het gevolg zou zijn. Het moge volstaan hier te onderlijnen dat de bovengaande kritiek op de theorie der onaangepastheid, (supra nrs. 45 tot 48) a fortiori toepasselijk is op het met onaangepastheid bedreigde kind m.a.w. op het kind-in-gevaar (122).

Men zal bij alle preventie moeten indachtig blijven dat de mens uiteraard een eeuwig onafgewerkt, nooit voltogen wezen is, steeds vatbaar voor volmaking, steeds op zoek naar zichzelf en naar de betere wereld. Die grondtrek van de menselijke natuur verklaart in grote mate de psychologische afstand die de opeenvolgende geslachten van elkander vervreemt, zonder dat dit verschijnsel noodzakelijk voor het betrokken kind een maatschappelijk gevaar impliceert.

Men zal zich dus hoeden voor overhaastige veralgemening. Men zal zich evenmin laten verblinden door zekere oppervlakkige, voorbijgaande fenomenen, waarbij de diepere, bestendige oorzaken van gevaarlijkheid uit het oog zouden worden verloren (123).

De afwijkende gedraging van het kind, dezes reactievermogen tegen de invloeden van de buitenwereld en de opvoedingsmogelijkheid van het gezinsmilieu, zullen dus in elk individueel geval, aan de hand van fundamentele maatstaven moeten worden bekeken.

52. Zal een karaktergestoord kind aan zijn lot worden overgelaten op grond van de overweging dat zijn toegewijde en waakzame ouders geen enkele fout noch slordigheid hebben begaan, terwijl zij niet in staat blijken op eigen kracht hun opvoedingstaak tot een goed einde te brengen? Want dit is hoofdzaak. Kunnen de ouders, al dan niet, zonder bijstand van buiten, voor de problemen van hun kind de geschikte oplossing vinden?

Staatstussenkomst ten opzichte van een kind-inge-
vaar — wegens ziekte, psychisch onevenwicht of karakterstoornis — kan gerechtvaardigd zijn, wanneer dit kind weigert zich aan de passende beschermingsmaatregel te onderwerpen die op initiatief van zijn ouders werd getroffen, alsook wanneer de gezinsoverheid, ofschoon op de noodzakelijkheid van dergelijke maatregel gewezen, stelselmatig onverrichterzake blijft. Wat niet insluit dat de ouders in de keuze van de behandelingsmethode niet vrij zouden zijn. Overheidsbemoeiing is dus niet denkbaar onder voorwendsel dat op het kind een behandeling wordt toegepast die niet beantwoordt aan de behandeling die door de officiële dienst voor bescherming van de jeugd werd voorgeschreven (124), van het ogenblik dat de ouders, gewetensvol en plichtsgetrouw, hun kind aan bevoegde handen hebben toevertrouwd.

53. Niemand kan echter betwisten dat officieel ingrijpen somtijds het enige redmiddel is, om het kind tegen de rampspoedige gevolgen van zekere opvoedingsleemten te vrijwaren. Ten einde tot de dikwijls onverdiende maatregel van de ontzetting niet te moeten overgaan, is een onder dwang gedulde tussenkomst wellicht een heilzame middenweg. Hierbij rijst de gedachte aan een vrijwillig toegestane afstand van het ouderlijk gezag, zoals die door de Nederlandse wetgever werd uitgewerkt.

Blijkens artikel 374 van het Nederlands Burgerlijk Wetboek kunnen de ouders, of één van hen, op verzoek van de raad voor jeugdbescherming of van het Openbaar Ministerie, indien het belang van het kind daarmee niet in strijd is, van de ouderlijke macht worden ontheven, in geval zij niet in staat of niet bij machte zijn hun verplichting tot onderhoud en opvoeding na te leven. Deze ontheffing uit de ouderlijke macht kan evenwel niet worden uitgesproken, indien de betrokken ouder zich ertegen verzet. Daaruit volgt dat dreigend gevaar soms niet zal kunnen worden geweerd, wegens het willekeurig verzet van de ouder die voor de ontheffing in aanmerking komt. Deze laatste zal dan desgevallend vatbaar zijn voor ontzetting uit de ouderlijke macht, indien het welzijn van het kind op een andere manier niet kan worden verzekerd.

In drie gevallen, steeds luidens de Nederlandse wet, kan tegen de wil der ouders in, tot de ontheffing worden beslist:

- a) indien zij krankzinnig zijn;
- b) indien één hunner uit de ouderlijke macht is ontzet geworden;
- c) indien de educatieve bijstand op een mislukking is uitgeleden (125).

54. De Belgische wetgever heeft de ouders slechts

in zeer beperkte mate de mogelijkheid geboden zich van hun verantwoordelijkheid te ontlasten. Het staat hun vrij bij de kinderrechter, overeenkomstig artikel 14 van de wet van 15 mei 1912 ten opzichte van het een of het ander hunner kinderen een klacht tot vaderlijke bestraffing in te dienen. Maar ze kunnen dat slechts, indien ze wegens het wangedrag of de onbuigzaamheid van dat kind ernstige reden tot ongenoegen hebben.

Het Nederlands systeem werkt klaarblijkelijk veel soepeler en veel doeltreffender. De bij artikel 14 van onze voormelde wet voorziene maatregel is slechts toepasselijk op bijzonder lastige of weerbarstige kinderen. Op kinderen die, per definitie, het stadium van de loutere gevaarlijkheid voorbij zijn. Die maatregel wordt als sanctie toegepast en aangevoeld. Helemaal anders gaat het ertoe bij de ontheffing uit de ouderlijke macht naar Nederlands model. Hier wordt de rechter geroepen om de opvoedkundige ontoereikendheid der ouders vast te stellen en te overwegen of de ontheffing met 's kinds belangen niet onvereenigbaar is. De ontheffing, volgens ditzelfde systeem, impliceert in hoofde van de ouders generlei kritiek noch afkeuring (126).

§ 12. Slotbeschouwing.

55. Het dient tot niets openlijk te verkondigen dat prioriteit wordt verleend aan het ouderlijk gezag, indien de manier waarop de staat zijn essentieel suppletieve taak opvat, indien de manier waarop hij zijn gezinspolitiek voert het zelfbeschikkingsrecht van het gezin aan de basis ondermijnt.

Het criterium van de staatstussenkomst — en dus van het gerechtelijk toezicht — in zake kinderbescherming, wordt bepaald door het antwoord op de vraag hoe het welzijn van het kind wordt veilig gesteld. Dit antwoord kan niet worden gebracht door de leer van de gevaarlijkheid, in zover deze leer zonder verdere schakering de gevaarlijke toestand als vóór stadium van de maatschappelijke onaangepastheid voorstelt.

Het is dus verkeerd de psychologische uitrafeling in abstracto zover te drijven, dat schuldbesef en verantwoordelijkheidszin bij het kind stelselmatig verdeeld worden, terwijl de straf als zodanig uit naam van de vrije ongecomplexeerde ontplooiing wordt gemeden en door een allesomvattende prophylaxe vervangen.

Deze theorie duidt op een zienswijze, naar dewelke problemen als die van persoonlijke vrijheid, fysieke en psychische integriteit, gevoel voor sociale verantwoordelijkheid zijn vervangen door die van conformisme, onbeperkte welzijnsbemoeiing en gebrek aan verantwoordelijkheidszin. Die tendens, welke in menig hoogbeschaafd land met verschillende gradatie ook in andere sectoren doorbreekt, neigt ertoe een schare van jonge mensen de wereld in te sturen, die niet in staat zijn iets voor zichzelf te doen, die steeds raad, bijstand en bescherming behoeven. Kortom, bij de toenemende belangstelling voor een kunstmatig verruimd persoonlijkheidsbegrip, verliest de mens allengs zijn persoon (127).

Het lijdt overigens geen twijfel dat criminaliteit een maatschappelijk en niet een psycho-medisch probleem is (128). Deze vaststelling moet niet worden verklaard als een uitsluiting van de psycho-medische wetenschap qua criminologisch hulpmiddel. Rechtvaardiging van maatschappelijk gedrag geschiedt vanuit een verantwoord sociologisch gezichtspunt dat zelf is gesteund op schuldbeustzijn en vrije wilsbeschikking.

veeleer dan op uitsluitend psychologisch-psychiatrische vaak contradictorische motieven.

De psychotechniek heeft de criminologische wetenschap dezer dagen op gloednieuwe wegen geleid. Kinderbescherming en algemene strafpolitiek moeten op individuele behandeling zijn afgestemd. Het mag waar zijn dat het strafrechtelijk criterium der objectief-zedelijke verantwoordelijkheid heden door de repressieve en curatieve kenmerken verdrongen werd, welke aan de gevaarlijkheid en het subjectief verantwoordelijkheidsgevoel van de delinquent ten grondslag liggen (129). Zulks belet niet dat een normaal kind, op de leeftijd des onderscheids, een subjectief schuld-besef bezit, dat volgens de omstandigheden in graad verschillen kan, doch altijd principiële strafbaarheid impliceert, ook al wordt de straf automatisch in behandelingsmethodes omgezet.

De jonge delinquent — zoals de volwassen misdadiger — moet worden geïndividualiseerd, niet omdat hij onaangepast of onvolgroeid is, maar omdat hij als individu een afzonderlijk geval is. Hetzelfde geldt voor het predelinquente kind, hetzelfde voor het zogenaamde kind-in-gevaar. Passende behandeling onderstelt een weloverwogen beschouwing van wettelijke, sociologische en psycho-medische bestanddelen, met inachtneming van de eisen van maatschappij, persoon en persoonlijkheid.

56. Het kind-in-gevaar kan slechts worden gered door een beschermingssysteem dat, bij alle eerbied voor het zelfbeschikkingsrecht voor het gezin, rekening houdt met de rechten en individuele behoeften van het kind in gezinsverband en met de noodwendigheden der gemeenschap.

Het is goed bij het overwegen der huidige hervormingsplannen de aansporing tot voorzichtigheid in-dachtig zijn, die Portalis in zijn Discours Préliminaire tot het ontwerp van het Burgerlijk Wetboek in dezer voege heeft neergelegd: «Les lois ne sont pas de purs actes de puissance; ce sont des actes de sagesse, de justice et de raison. Le législateur exerce moins une autorité qu'un sacerdoce. Il ne doit point perdre de vue que les lois sont faites pour les hommes, et non les hommes pour les lois; qu'elles doivent être adaptées au caractère, aux habitudes, à la situation du peuple pour lequel elles sont faites; qu'il faut être sobre de nouveauté en matière de législation, parce que s'il est possible, dans une institution nouvelle, de calculer les avantages que la théorie nous offre, il ne l'est pas de connaître tous les inconvénients que la pratique seule peut découvrir; qu'il faut laisser le bien, si on est en doute du mieux; qu'en corrigeant un abus, il faut encore voir les dangers de la correction même; qu'il serait absurde de se livrer à des idées absolues de perfection, dans des choses qui ne sont susceptibles que d'une bonté relative» (130).

J. DELVA,

*Rechter in de Rechtbank
van Eerste Aanleg te Brussel.*

(1) Zie Parl. Bescheid., Kamer, 1911-1912, blz. 1474; Maus Is., Commentaire législatif de la loi du 15 mai 1912, blz. 41. Een gelijkaardige evolutie kan in talrijke andere landen worden waargenomen. Zie hieromtrent o.m. Ancel Marc, Le Problème de l'Enfance Délinquante dans les législations modernes, J.T. 1949, blz. 1 e.v. - De W.-Duitse wetgever heeft in het Jugendgerichtsgesetz van 4 augustus 1953 de kinderen beneden veertien jaar, als strafrechtelijk ontoerekenbaar, aan het Jugendgericht onttrokken, met mogelijke ondertoezichtstelling bij het Jugendamt, terwijl het Jugendgericht enkel ten aanzien van de voldoende geestesrijpe minderjarigen van 14 tot 21 jaar (Jugendlicher: van 14 tot 18; Heranwachsender: van 18 tot 21) bevoegd is.

(2) Dit is de definitie welke door de Internationale Unie voor Kinderbescherming werd voorgesteld, zie Slachmuy-

der L., Quelques problèmes de Terminologie dans la Protection de l'Enfance, verslag uitgebracht op de eerste Internationale Conferentie van de Union Mondiale des Organismes pour la sauvegarde de l'Enfance et de l'Adolescence, Rome, 19-25 april 1960, blz. 11-12.

(3) Wat de terminologie Algemene Jeugdzorg — Bijzondere Jeugdzorg betreft zie: Prins P. G., Sluiter A., Zeylstra — Van Loghem en Van de Werk M. B., Inleiding in het kinderrecht en de kindbescherming, uitg. Samsom N.V., Alphen-aan-den-Rijn, 1952, blz. 1 e.v.

(4) Daaronder vallen o.m. de wetsbepalingen op de leerplicht, samengeschakeld bij de wet van 20 augustus 1957 en de wet van 15 juni 1960, waarbij aan de minderjarigen beneden de 18 jaar de toegang tot de speelhuizen, renbanen en zekere drankgelegenheden werd ontzegd. — De grens tussen de gerechtelijke kindbescherming stricto sensu en de algemene jeugdzorg is niet scherp afgetekend. Aldus zijn sommige artikelen van de wet van 15 mei 1912 — meer bepaald de beschikkingen strekkende tot de zedelijke beveling van de jeugd — niets anders dan gewijzigde bepalingen van het Strafwetboek. Tal van andere wetteksten hebben de ene of andere vorm van jeugdbescherming tot doel. We citeren slechts: de wet van 5 september 1919, waarbij oprichting van het Nationaal Werk voor Kinderwelzijn (artt. 12-13), de wetgeving houdende oprichting en organisatie van de Koninklijke Commissie der Beschermings- en Patronagecomités, de wet van 10 maart 1925 op de Commissies van Openbare Onderstand, de wet op het gemeen Fonds voor onderlinge Bijstand van 22 december 1956, de wettelijke reglementering van de arbeid van het kind, met inbegrip van de wet op het arbeidscontract en het leercontract, de wet van 11 april 1936 waarbij de regering ertoe werd gemachtigd de invoer van vreemde onrechtelijke publicaties te verbieden, de wet van 28 mei 1888 op de bescherming van het kind inzake leurhandel, de wet van 1 september 1920 die de minderjarigen beneden de 16 jaar de toegang tot de bioscoopzalen ontzegt, en dies meer. Daarbenevens moeten nog worden vermeld de beschikkingen betreffende het gerechtelijk toezicht op de uitoefening van het bewakingsrecht zoals dit o.m. bij de artikelen 221 § 1, 267, 268, 280 en 302 B.W. wordt geregeld, alsook de bij artt. 354 tot 369bis, 391bis en 401bis van het Strafwetboek voorziene bepalingen, die zekere misbruiken van het ouderlijk gezag sanctioneren. Ook de wetteksten ter beteugeling van de inbreuken op de zedelijkheid en de geslachtelijke onaanstaambaarheid van het kind, zijnde de artikelen 370 tot en met 386ter dienen te worden aangehaald. Deze opsomming is niet uitsluitend; ze is wel openbarend voor de omvang van de wettelijk georganiseerde bescherming van het kind in het Belgisch staatsverband.

(5) Zie hieromtrent de toespraak van Prof. Lafon op het XIIIde congres van de U.N.A.R. te Rouen in oktober 1961 gehouden, onder de titel «Les multiples formes de la prévention de l'adaptation juvénile, Revue de la Sauvegarde de l'Enfance, janvier-février-mars 1961, blz. 24 e.v.

(6) Dabin J., Le Droit Subjectif, Bruxelles 1959, blz. 39-40 e.v.

(7) Zie de beschouwingen daaromtrent door Portalis ontwikkeld in Locré, Législation Civile, Commerciale et Criminelle I, Bruxelles 1836, Discours Préliminaire du Code Civil, blz. 156, 159-160; alsook: Leclercq J., Leçons de Droit Naturel, I, Fondement du Droit, nrs. 4, 9, 11, 12 en 13. Raadpleeg nog meer bepaald wat de verhouding Natuurrecht - Positief Recht betreft: Elsenmann Ch., Le Juriste et le Droit Naturel, in het werk uitgegeven onder de titel «Le Droit Naturel», Institut International de Philosophie Politique, P.U.F., 1959, blz. 205 e.v. en meer bepaald blz. 227; zie nog daaromtrent in hetzelfde verzamelwerk, onder de naam van Kelsen H., Justice et Droit Naturel, blz. 112; tenslotte zij nog gewezen op het thans gemaakte onderscheid tussen het onveranderlijk natuurrecht, dat is gesteund op de fundamentele eisen van de natuur, en het veranderlijk natuurrecht dat verband houdt met de in de loop des tijds zich wijzigende levensomstandigheden van de mens, zie zelfde auteur, ibidem, blz. 108.

(8) Onder de subjectieve rechten moeten worden gerangschikt de hier bedoelde extrapatrimoniale of zogenaamde «persoonlijkheidsrechten» door Prof. Dabin «droit de la personnalité» betiteld in zijn werk «Le Droit Subjectif», Dalloz, Paris, du Droit, Bruxelles, 1953, nr. 4; comp.: de Liedekerke J., «La protection de la personnalité en droit privé belge», J.T. 1959, p. 413.

(9) Dabin J., Théorie Générale du Droit, Bruxelles, 1953, n° 4.

(10) Wigny P., Droit Constitutionnel I, nrs. 143 e.v.

(11) Bender L.O.P., Het Recht, Standaard-Boekhandel, 1948, blz. 112-113; Chazal J., Les Droits de l'Enfant, P.U.F., 1959; Larock Victor, Les Droits de l'Enfant, Rev. «Socialisme», juli 1962, blz. 391 en v.; Contra: Duguët Léon, Droit Constitutionnel, I, Paris, 1921, § 39, blz. 335 e.v., deze auteur betwist niet zozeer dat het kind en de krankzinnige subject kunnen zijn van subjectief recht, als wel het feit dat ze subject van objectief recht zijn, op grond van de overweging dat de imperatieve van het objectief recht zonder volwaardige wilsuitdrukking niet denkbaar zijn.

(12) Slachmuylders L. en Schurmans J., Notions Pratiques de Psychologie et de Psychopathologie Infantile, Ed. de l'Ecole des Cadres «Les Cahiers d'Informations», nr. 16, 1961, blz. 7 en 16; de heer Procureur Charles heeft er nog onlangs in treffende bewoordingen op gewezen: «Que le passage de l'enfance à la plénitude de l'adolescence, au triple point de vue somatique, mental et social, ne se fait pas par à-coups, mais de manière continue, progressive, par des processus d'intégration et de structuration, et que cette maturation, qui est en elle-même quelque chose de difficile,

demande pour réussir, le soutien, l'enveloppement et la sécurité du milieu familial», zie de spreekbeurt gehouden bij gelegenheid van het vijfjarig bestaan van de wet op de kindbescherming, onder de titel: «Actualité du Comité de Patronage», J.T. 1962, blz. 254.

(13) Portails, Discours Préliminaire du Projet de Code civil, nr. 69, in Locré, op. cit. D. I., blz. 175.

(14) Dabin J., Le Contrôle de la Puissance Paternelle, J.T. 1947, nrs. 1, 2, 3, blz. 17 e.v.

(15) Deze universele verklaring maakt deel uit van onze gerechtelijke orde krachtens de wet van 13 mei 1955, waarbij goedkeuring van de te Rome op 4 november 1950 ondertekende conventie tot bescherming van de rechten van de mens.

(16) Naar de franstalige tekst gepubliceerd door de Informatiedienst der Verenigde Naties OPI/22 - 09324 - May 1962 - 25M; zie ook in dit verband Chazal, op. cit., blz. 12 tot 14.

(17) Coulet, L'Eglise et le problème de la famille, IV, blz. 25. Het wezensbelang van de affectiviteit voor de evenwichtige opgroei van het kind werd door de hedendaagse psychologie in het licht gesteld. Zie o.m.: Osterrieth P., L'Enfant et la famille, Ed. du Scarabée, 1957, blz. 25 e.v., 36 e.v.; Bowlby J., Soins maternels et santé mentale, O.M.S., Genève 1954, blz. 75-76.

(17bis) Wat de attributen van de ouderlijke macht en de daaruit voortvloeiende rechten en plichten betreft cfr.: De Page, Traité élémentaire de Droit Civil Belge, I, nrs. 766 e.v.; R.P.D.B., V^e Puissance Paternelle, nrs. 25 e.v., V^e, Tribunaux pour Enfants, nrs. 96 e.v.

Een recente rechtspraak heeft op correcte wijze het principe toegepast naar hetwelk de ouders *eigenmachtig* zowel de *zedelijke* als de *lichamelijke* opvoeding van hun kind regelen. Het Hof van Beroep te Gent besliste aldus terecht dat de ouders hun kind, ook al heeft het de leeftijd van achttien jaar bereikt, in het opvoedingsinstituut of in de kostschool hunner keuze mogen plaatsen (27 juni 1958, R.W. 1958-1959, 1268). De Rechtbank van Eerste Aanleg te Brugge bevestigde harerzijds met goede reden dat de grondwettelijk gewaarborgde gewetensvrijheid het kind, dat de jaren des onderscheids heeft bereikt, aan het ouderlijk gezag niet onttrekt, meer bepaald op het gebied van de godsdienstovertuiging (Brugge, 30 juni 1956, R.W. 1956-57, 1331). Zie nog in verband met dit tweevoudig aspect van de ouderlijke macht: J. Delva, Le contrôle Judiciaire en matière de Garde d'Enfants, J.T. 1961, blz. 622, nrs. 9 tot 13 en verwijzingen.

(18) De Page, op. cit. I, nrs. 754 en 757 tot 760; Tailhade, La Revue, 1 maart 1903, met verwijzing naar Fonsgrive, Mariage et Union Libre, blz. 185, deze beide aangehaald door Prof. J. Leclercq, Leçons de Droit Naturel, III, La Famille, 1933, nr. 55, blz. 427.

(19) Leçons de Droit Naturel, III, La Famille, 1933, blz. 421 onder nr. 55; zie ook op. cit. blz. 424; zie nog hieromtrent: De Page, ibidem; R.P.D.B., V^e, Puissance Paternelle, nrs. 1 e.v.

(20) De invloed van het natuurlijk opvoedingsmilieu van het kleine kind en dezes ontplooiing, en het onmiskenbaar verband tussen affectiviteit en intellect, meer bepaald de in de prille jeugd genoten genegenheid en veiligheid, is een wetenschappelijk uitgemaakte zaak. Zie o.m. in dit verband: Bowlby John, «Soins Maternels et Santé mentale», O.M.S., Genève, 1954, blz. 75 en 76; Rostand J., «L'Homme», Gallinard, 1962, blz. 45, 75, 79 en 82; Osterrieth, L'Enfant et la Famille, id. du Scarabée, Paris, 1957; Slachmuyder L. et Schurmans J., op. cit., nr. 16, 1961, blz. 10, 12 en 13; deze wetenschappelijke bevindingen bekrachtigen de op dat stuk bestaande grondbeginselen, zie daarover: Leclercq J., op. cit., nr. 2, meer bepaald blz. 13 e.v., en nr. 55, blz. 421 e.v. De herwaarding van het wettelijk gezin als sleutsteen van het maatschappelijk gebouw wordt heden ten dage in kringen van uiteenlopende strekking eenparig als dringende noodzaak erkend. Dit werd onlangs nog bevestigd in het door de jong-socialisten neergelegd memorandum voor jeugd- en jonge gezinnenbeleid (zie De Bond, 23 november 1962, nr. 44) alsook tijdens het te Leuven op 10 november 1962 door de Vereniging voor politieke en sociale studies ingerichte colloquium.

(21) Zie Locré, op. cit., blz. 164-165.

(22) Leclercq J., op. cit., nr. 2, blz. 10.

(23) Dabin J., Doctrine Générale de l'Etat, Bruxelles-Paris, 1939, nr. 108 e.v., blz. 160 e.v.

(24) Dabin J., «Le Contrôle de la Puissance Paternelle», J.T. 1947, nr. 3, blz. 18; vgl.: De Page, Traité Élémentaire de Droit Civil Belge, I, nrs. 818-819.

(25) Zie o.m. De Page, op. cit., I, nr. 537; Locré, op. cit., Discours Préliminaire van Portails, onder nr. 37, op blz. 151 en 163, alsook de Discours de Jaubert op blz. 205; Janssens A., Leergang van Bijzondere Moraalphilosophie, D. II, Natuurrecht, uitg. Universitas, 1946, blz. 217 e.v., en 235 e.v.; in diezelfde zin: Dabin J., loc. cit., ibidem; Leclercq J., Leçons de Droit Naturel, III, La Famille, nrs. 2, blz. 10 e.v., 3 blz. 19 e.v., 7 blz. 31 e.v., 55 blz. 421 e.v.

(26) Lefebvre Ch., Le Lien du Mariage, Paris 1913-1923, blz. 94.

(27) De onderhoudsverplichting der ouders heeft de volledige vorming en ontplooiing van het kind tot doel, onafhankelijk van het feit of het kind, al dan niet, zijn meerderjarigheid heeft bereikt. Zie hieromtrent: De Weert Frans, «De wettelijke verbintenissen van de ouders hun kinderen kost, onderhoud en opvoeding te verschaffen», studies en voordrachten, Vrije Universiteit Brussel, januari 1959, blz. 55; dezelfde opvatting wordt door Pothier in zijn Traité du Contrat de Mariage, nrs. 384-385, duidelijk beklemtoond.

(28) Dabin J., Le Contrôle Judiciaire de la Puissance Paternelle, J.T. 1947, nr. 3, blz. 18; in dezelfde zin zie: Leclercq J., o. cit., blz. 437-438; Brugge, 30 juni 1956 R.W. 1956-57, 1331; zie ook voetnota 17bis hierboven.

(29) Thomas van Aquino, Summa Theologica, IIa, II^a ae qu. LVII art. 11 en qu X art. 12, aangehaald door Dabin J., ibidem voetnota (8); De Page, I, nrs. 754 tot 760.

(30) In dat verband: Leclercq J., Leçons de Droit Naturel III, La Famille, 1933, nrs. 1 tot 4, 55 en 56; De Page, Traité Élémentaire de Droit Civil Belge, I, nr. 537; Locré, éd. Belge, II, nr. 15, blz. 403.

(31) Dabin J. Le contrôle de la puissance paternelle, J.T., nr. 3; Leclercq J., op. cit., nr. 55, blz. 422.

(32) De Page, op. cit. I, nr. 537; zie nog: Locré, op. cit., Discours de Jaubert, blz. 205; alsook de desbetreffende beschouwingen van dhr. Colaert, verslaggever voor de centrale afdeling van de kamer, bij de voorbereiding tot de wet van 15 mei 1912, Pasinomie 1912, blz. 260-261; zie voorts: Leclercq J., op. cit., nrs. 3 en 4.

(33) Kamer van Volksvertegenwoordigers, zitting van 2 april 1912, Pasinomie, 1912, nr. 252, blz. 295; Parl. Besch. Kamer, p. 1452.

(33bis) Dabin J., Théorie Générale du Droit, Brussel, Bruylant 1953, blz. 91 en 181.

(34) J.T. 1960, 573.

(35) Dit principe werd ook afgekondigd door Paus Pius XI, in de Encycliek op de christelijke opvoeding van de jeugd.

(36) Leclercq J., op. cit., blz. 436.

(37) De Page, op. cit., I, uitgave 1939, nr. 756; zie nog zelfde auteur, zelfde deel: nr. 91, blz. 105 en zelfde blz. voetnota (2), alsook nr. 537 in fine; Rép. Prat. Dr. B., V^e Puissance Paternelle, nrs. 11 en 15. Om dezelfde reden is de wet van 15 mei 1912 van openbare orde, zie De Page, I, nr. 822.

(38) Zie o.m. Goyet, Le Ministère Public, blz. 143.

(39) Zie hieromtrent o.m. Rigaux F., Ann. de dr. et de sc. pol. 1956, blz. 285.

(40) Cass., 3 mei 1958, Pas. I, 968.

(41) Charles R., Le Ministère Public et la Protection de l'Enfance, Rev. Dr. Pén. et de Crim., 1962-63, blz. 125; Hayoit de Termicourt R., «Propos sur le Ministère Public», Revue de Droit Pénal et de Crim., 1936, blz. 983; Slachmuyder, A propos du projet de loi belge sur la réforme de la protection de l'Enfance, Sa nécessité, son caractère. Le Service Social, 1958, nr. 6, blz. 254 e.v.

(42) Slachmuyder L., Quelques problèmes de Terminologie dans la protection de l'Enfance - Rapport Introductif - Conférence Mondiale des Organismes pour la Sauvegarde de l'Enfance, Rome, 19-25 avril 1960, blz. 16-17; Charles R., loc. cit., blz. 131-132.

(43) Dabin J., loc. cit., nr. 2, blz. 18 en nr. 25 blz. 38; in dezelfde zin: De Page, I, nrs. 760, 761, 818, 821; Delva J., loc. cit., blz. 621 e.v., 642 e.v.

(44) Dabin J., loc. cit., nrs. 16 e.v. en 25.

(45) Dabin J., loc. cit., nr. 27, blz. 38.

(45bis) Zie o.m. Marc Ancel, La Défense Sociale Nouvelle, blz. 29. Het is hier niet de plaats om de overzichtelijke literatuur te vermelden die in de loop der jongste decennia aan dit probleem werd gewijd.

(46) Zie verslag van de heer Colaert voor de centrale afdeling van de Kamer van Volksvertegenwoordigers, Pasinomie 1912, blz. 260; in dit verband ook: Slachmuyder L., A propos du projet de loi belge sur la réforme de la protection de l'Enfance, Le Service Social, 1958, nr. 6, blz. 241 tot 247.

(47) Prins P. G., Slinter A. en consorten, op. cit., blz. 2.

(48) Verslag van de heer Colaert voor de centrale afdeling van de Kamer, Pasinomie 1912, blz. 260-261; Pauly J. en Poelman F., L'Enfance Inadaptable en Droit Belge, Bruylant, 1956, nrs. 359 e.v.; Ancel Marc, Le problème de l'Enfance Délinquante dans les législations modernes, J.T. 1949, blz. 1 e.v.

(48bis) Wat de evolutie in de toepassing van de wet van 15 mei 1912 betreft: cfr. Huynen S., En marge de la loi sur la protection de l'Enfance, Rev. Dr. Pén., juin 1957; alsook: Dubois, «La loi du 15 mai 1912, son application, ses résultats, ses lacunes».

(49) Zie hieromtrent: Pauly en Poelman, op. cit., nr. 51; Pand. Belges, Tutelle morale, nr. 77; Nouvelles, Droit Civil, II, V^e, Puissance Paternelle, nr. 200; Brussel, 27 nov. 1948, J.T. 1949, 327; Gent, 15 april 1930, Pas. II, 133.

(50) Burgerl. Rb. Kortrijk 31 mei 1957, R.W. 1957-58, kol. 1060-1063.

(51) Beroep Brussel, 14 juli 1952, J.T. 1952, blz. 485; civ. Neufchâteau, 14 juli 1955, Pas. 1957, III, 9.

(52) Burg. Rb. Brussel (9de Kamer), 11 maart 1960, Rev. Dr. Pén. 1960-61, blz. 175; vgl. Antwerpen, 28 oktober 1955, R.W. 1956-1957, 498, deze laatste beslissing gesteund zijnde op art. 1-1^o en niet op art. 3-2^o van de wet van 15 mei 1912.

(53) Zie o.m. Memorie van toelichting bij het wetsontwerp nr. 885 van 19 maart 1958, blz. 31.

(54) Wetsontwerp nr. 885 van 19 maart 1958, art. 36; wetsvoorstel Terwagne, nr. 567 van 22 juni 1960, art. 46.

(55) Pauly et Poelman, op. cit., nrs. 51 tot 61.

(56) Zie o.m. Charles R., «Police et Enfance Inadaptée», Revue de Droit Pénal et de Criminologie, febr. 1956.

(57) Hieromtrent o.m.: Pigetnot Paul, «Le magistrat et l'assistance éducative», journée d'études des comités de patronage, Brussel, 12 dec. 1959, blz. 5 en 9; Donatili M^{me}, «Le maintien de l'intégrité familiale par l'assistance éducative», zelfde studiedag, zelfde verslagboek, blz. 19.

(58) Wat de oprichting en werking van die sociale dienst betreft zie R.P.D.B., V^e, Tribunaux pour enfants, nr. 133, blz. 631-632; Charles R., Le Ministère Public et la Protection de l'Enfance, R.D.P., 1962-63, blz. 129-130.

(59) Hier zij o.m. vermeld het door de officieuze op 10 febr. 1953 aangestelde ministeriële commissie uitgewerkte voorontwerp van wet tot oprichting van de educatieve bijstand; zie nog: R.P.D.B., V^o, Tribunaux pour Enfants, nrs. 351 tot en met 358 en meer bepaald nr. 357.

(60) Wetsontwerp nr. 885 van 19 maart 1958 op de bescherming der minderjarigen, en wetsvoorstel nr. 567 van 22 juni 1960, op de bescherming van de jeugd.

(61) Zie hieromtrent: Charles R., *Le Procureur du Roi et la Protection de l'Enfance*, Revue de Dr. Pénal et de Crim., 1962-63, blz. 118 e.v. en meer bepaald blz. 129; Lamiroy M., *Le Procureur des Rois en de de ontzetting uit de ouderlijke macht*, R.W. 1961-62, blz. 770-775. Deze laatste auteur handelt vooral over de rol van het O.M. na de ontzetting uit de ouderlijke macht.

(62) Raadpleeg hierover: Lamiroy M., *ibidem*; Maus Is., *Commentaire Législatif de la loi du 15 mai 1912*, nrs. 194, 196 en 214; Pand. Belges, V^o, Tutelle morale, nr. 355; Wets Paul, *De guide du délégué à la protection de l'enfance*, O.N.E., 1940, nr. 50; R.P.D.B., V^o, Puissance Paternelle, nr. 463, en vooral Pauly J. et Poelman F., op. cit., nr. 133.

(63) In dit verband: Frère Maurice, «De opvoedende Bijstand en de kinderrecht», tweemaandelijks tijdschrift «Maatschappelijk dienstbetoon», 1960, nrs. 5-6, blz. 15 e.v.; wat betreft de geijkschakeling van de jonge delinquent met het onaangepaste en predelinckwente kind uit de ontworpen huiskring, zie verder nrs. 43 en volg.

(64) Zie: Delva J., *Le contrôle judiciaire en matière de garde d'enfants*, J.T. 1961, blz. 621 e.v., 642 e.v.

(65) Hieromtrent: Cassatie, 2 mei 1930, Pas. I, 197; De Page, I, nrs. 761 en 821; R.P.D.B., V^o, Puissance Paternelle, nrs. 355 en 358; Delva J., *ibidem*.

(66) Verslag voor de centrale afdeling van de Kamer, Pasinomie 1912, blz. 260.

(66bis) Zie Huynen S., *Colloquium C.E.D.J.*, 15-16 maart 1958, onder de titel: «Evolutie van een begrip: De Jeugdmisdadigheid», meer bepaald de behandelingsmethoden in de gesichtsverpleging, blz. 113 e.v.; zie nog wat het algemeen probleem der behandelingsmethoden betreft: Nieuwe vormen van behandeling van de jeugdmisdadigheid, C.E.D.J., Colloquium 19-11-1960, m.m.v. Prof. van der Brugge, de heer Lutz F., Prof. Kamp, L.N.J., de heer Farmer en Prof. Cornil.

(67) We beleven hier slechts een bewustwording op brede schaal van een oudsher op filosofische en natuurrechtelijke principes gesteunde waarheid, waarvan o.m. echo's in: de toelichting tot het wetsvoorstel nr. 567 op de jeugdbescherming van 22 juni 1960, Parl. Besch. Kamer, blz. 2; Prins A., Sinter A., Zeystra-Van Loghem J. G., op. cit., blz. 3 en verder; wat Groot-Britannië betreft zie o.m.: Dr. Eileen Younghusband, «The Juvenile Court and the Child», *British Journal of Delinquency*, januari 1957, waar o.m. de oprichting van een «family and child welfare service», officieel organisme belast met preventieve gezinsactie, wordt voorgestaan.

(68) Zie Lox Fl., *The fifth Congress of the International Association of Children's Judges*, Brussels, juli 1958, *Annual Review International Association of Youth Magistrates* nr. 1, 1951, blz. 31 e.v. en meer bepaald blz. 34; zie ook in dit verband de memorie van toelichting tot de Franse ordonnantie van 23 december 1958, supra nr. 29; de werken van Sheldon, E. Glueck, Spitz, Wolf en Bowlby hebben de dwingende noodzaak onderlijnd van het vroegtijdig ingrijpen ter voorkoming van sociale onaangepastheid. De ervaring leert trouwens, meer bepaald in België, dat de uitkomstloze gevallen veruit het talrijkst zijn bij de minderjarigen die na hun zestiende jaar onder gerechtelijk toezicht werden geplaatst.

(69) Cfr. Toelichting wetsvoorstel Terwagne, nr. 567, Parl. Besch. 1959-60, nr. 1, blz. 9.

(70) Bowlby J., *Soins Maternels et Santé Mentale*, O.M.S., Genève, 1954, blz. 75-76.

(71) Wetsontwerp Lilar nr. 885 van 19 maart 1958 en wetsvoorstel Terwagne nr. 567 van 22 juni 1960.

(72) Zie o.m. tekst der «Opmerkingen betreffende het wetsontwerp op de bescherming van minderjarigen», Verbond der Instellingen voor openluchtlevens en onaangepaste Jeugd, opgericht door Caritas Catholica, blz. 1 e.v.; alsook de tekst van doc. nr. 47 - SD/DG - 5-5-60 opgesteld aan de hand van bespreking van de hervorming van de wetgeving op de jeugdbescherming, in de schoot van de commissie voor Jeugdbescherming bij de Bond voor Kroostrijke en Jonge Gezinnen.

(73) Wetsvoorstel nr. 567, zie Parl. Bescheiden 1959-1960, kamerzitting 22 juni 1960, blz. 3.

(74) Parl. Besch., loc. cit., blz. 9.

(75) Slachmuylder M. L., *Quelques problèmes de Terminologie dans la protection de l'enfance*, premier rapport introductif, 1ste Internationale conferentie van de Union mondiale des organismes pour la sauvegarde de l'Enfance et de l'Adolescence, Rome 19-25 april 1960, blz. 17.

(76) Deze gedachte werd o.m. gehuldigd in het centrum van jeugdmisdadigheid, zie Racine A., «La délinquance juvénile en Belgique en 1958 et 1959», C.E.D.J. 1961, blz. 52.

(77) Zie wetsontwerp Lilar nr. 885 van 19 maart 1958 op de bescherming der minderjarigen en vooral wetsvoorstel Terwagne nr. 567 van 22 juni 1960, op de jeugdbescherming; wat de kantonale comités betreft, cfr. J. Segers, *Het kantonale comité - Nieuwe instelling voor de bescherming van de minderjarigen*, R.W. nr. 39 van 7 juni 1959.

(78) Zie o.m. eindverslag Dok. nr. 1.118 - SD/L/9.5.61 van de Commissie voor kinder- en Jeugdbescherming bij de Bond van kroostrijke en jonge gezinnen, nederlandsstalige afdeling, blz. 9 e.v.; dezelfde gedachte werd door uitnemen- de magistraten voorgestaan in Groot-Britannië enkele

jaren geleden: zie o.m. Dr. Younghusband «The Juvenile Court and the Child», *British Journal of Delinquency* - Januari 1957.

(79) Die principes werden trouwens uitdrukkelijk op de internationale kongressen bevestigd, zie o.m. Slachmuylder, *ibidem*, en verwijzingen; zie o.m. «Les enfants et les adolescents socialement inadaptes», publicatie van het Centre d'étude de Défense sociale de l'Institut de Droit Comparé de l'Université de Paris, Editions Cujas, 1958, blz. 75-76.

(80) Het art. 24-3^o van hetzelfde wetsontwerp kent aan het openbaar ministerie in dergelijk geval een rechtsvoordringing toe strekkende tot zulke maatregel van educatieve bijstand.

(81) Daarmede zou een einde worden gesteld aan het thans bestaande onderscheid tussen verplichtende en facultatieve ontzetting uit de ouderlijke macht. Dit is de neerslag van de thans gangbare opinie naar dewelke de bescherming van het kind rechtstreeks afhankelijk is van de aard en de ernst van het hem omringende gevaar, terwijl de beoordeling dezer gevaarlijkheid aan de rechter wordt toevertrouwd. Het wetsontwerp Lilar van 19 maart 1958, voorziet in zijn art. 36 een eensluidende beschikking.

(82) Dezelfde gedachte van dwanguitoefening op ouders en gezin werd principieel overgenomen door de Bond der grote gezinnen van België, als uitgangspunt voor de hervorming van de wetgeving op de kindbescherming; zie brochure: Een moderne Jeugdbescherming 1912-1962, blz. 13-14, 16, 18, 22 en 23.

(83) Zie o.m. de acten van het XIIIe Congres van de Franse Union Nationale des Associations régionales pour la sauvegarde de l'enfance et de l'adolescence (U.N.A.R.) te Rouen gehouden in oktober 1961, onder het motto «Protection de l'adolescence en situation ou en danger d'inadaptation», zie desbetreffende Revue, het nummer voor het eerste kwartaal 1962.

(84) Chazal, op. cit., blz. 52 e.v.

(85) Schaber G., *Exposé d'introduction - L'Evaluation du danger et l'appréciation de la vulnérabilité de l'enfant et de l'adolescent*, Stage d'experts de l'Union de l'Europe Occidentale, Luxembourg octobre 1958.

(86) Slachmuylder, *ibidem*, blz. 35.

(87) Fau, *L'enfant en danger moral*, Rev. Sc. Crim. et Dr. pén. comp., 1958; nr. 4, blz. 806.

(88) Zie o.m. Brochure Bond Grote Gezinnen van België: Een moderne jeugdbescherming, blz. 16; Slachmuylder, *ibidem*, blz. 37.

(89) Schaber G., *ibidem*; Slachmuylder, *ibidem*.

(90) Prof. Lafon, loc. cit., blz. 24.

(91) Wigny is de mening toegedaan dat «...la séparation des organes (pouvoirs) n'est pas recherchée pour elle-même, mais n'est qu'une condition préalable permettant de réaliser la collaboration de ces organes...», *Droit constitutionnel*, T. I, Bruxelles, 1952, nrs. 63 tot 67, meer bepaald blz. 148-150; zie nog in dit verband: Duguit, *Traité de Droit Constitutionnel*, II, 1923, § 42, blz. 534 tot 542.

(92) Men kan zich de vermoedelijke bevoegdheidsaanmatiging en dito conflicten indenken waartoe de gecombineerde toepassing van de artikelen 2-3^o, 41 en 42 van het wetsvoorstel Terwagne, op het stuk van de door de jeugdrechtsbank bevolen maatregel van de opvoedende bijstand, aanleiding kan geven.

(93) Thonissen J.J., *La constitution Belge*, seconde éd., Bruxelles 1876, nr. 168.

(94) Zie hieromtrent: Charles R., *Le Ministère Public et la Protection de l'Enfance*, Rev. Dr. Pén., 1962-63, blz. 118 e.v.

(95) In dit verband: Lox Fl., *Les services sociaux - Le rôle du service social dans la prévention de l'inadaptation sociale dans les grands Centres Urbains*.

(96) Zie en vgl. Slachmuylder L., op. cit., blz. 16-17, waar deze auteur de gerechtelijke jeugdbescherming tot dwingende tussenkomst beperkt.

(97) Carbonnier, *Dalloz* 1945 - «Législation», blz. 145.

(98) Zie o.m. Hudig C. Johanna, *Child Protection and the Law*, «A Criança Portuguesa Anno XX, MCMLXI - MCMXII», blz. 190 e.v.; Pauly J. et Poelman F., *L'Enfance Inadaptée en Droit Belge*, Bruylant 1956, nrs. 457 en 460.

(99) Zie Bovet Lucien «Les aspects psychiatriques de la délinquance juvénile», *organisation mondiale de la santé*, Genève, 1951, blz. 9.

(100) Zie Slachmuylder L., *A propos du projet de loi belge sur la réforme de la protection de l'enfance*, Le Service Social, 1958, nr. 6, blz. 257 over de evolutie van het begrip jeugdmisdadigheid naar Belgisch Recht zie Lox Fl., *Evolutie van het begrip jeugdmisdadigheid*, Colloquium C.E.D.J., Brussel 15/16-III-1958, De evolutie op het praktisch plan, blz. 89 e.v.

(101) Zie o.m. de uiteenzettingen van Prof. Dr. G. Heuyer en Prof. Racine tijdens het colloquium gehouden onder de auspiciën van het Studiecentrum voor jeugddelinquentie op 15-16 maart 1958: De evolutie van een begrip: de jeugdmisdadigheid, blz. 39-41, 50-51, 66 e.v.

(102) Rostand J., *Biologie et Enfance Inadaptée*, Rééducation, août-mai 1957, nr. 87/88, blz. 1 e.v.

(103) Zie o.m. Chazal J. «Les Droits de l'Enfant», P.U.F., 1959 waarin telkens een afzonderlijk hoofdstuk wordt gewijd aan: l'enfant abandonné (II), l'enfant maltraité (III), l'enfant en danger moral (IV), l'enfant révolté (V), l'enfant disputé (VI).

Bij nader toezicht blijkt dat bvb. een «enfant inadaptable» zeer dikwijls een «enfant révolté» is, en andersom - enz...; zie ook Slachmuylder, op. cit., waar de termen: les enfants malades, déficients et caractériels (Deel II, Hoofdst. I), les enfants trouvés et délaissés (D. II, H. II), les enfants élevés hors de leur foyer (D. II, H. IV), les enfants révoltés et

indisciplinés (D. II, H. V), les enfants et adolescents en danger (D. II, H. VI), les enfants socialement inadaptés (D. II, H. VII), les enfants délinquants (D. II, H. VIII) onder de loupe worden genomen, zonder dat deze termen een strikt gescheiden begripsinhoud dekken.

(104) Huynen S., «Rapport au Cycle Européen d'étude sur l'application des principes de «case-work» dans l'examen et le traitement des enfants socialement inadaptés», Antwerpen, augustus 1957, blz. 16 e.v.

(105) Raadpleeg over deze kwestie de studie die Manuel Lopez-Rey in The Journal of Criminal Law, Criminology and Police Science, Vol. 51 nr. 1, May-June 1960, onder de titel «Juvenile delinquency, Maladjustment and Maturity» liet verschijnen.

(106) Heuyer G., uiteenzetting gehouden tijdens het colloquium gehouden onder de auspiciën van het C.E.D.J. op 15/16 maart 1958 en gewijd aan de Evolutie van een begrip: De Jeugdmisdadigheid, zie gepubliceerde tekst blz. 47.

(107) Naar gelang van de omstandigheden omvat de term «onaangepaste kinderen» een zeer uiteenlopende reeks van minderjarigen, waaronder de lichamelijke gehandicapten, de geestelijke subnormalen, de achterliken, de verwaarloosden, de karaktergestoorden, de niet geïntegreerden, de afwijkenden, de wezen, de zwervers, de onhandelbare jeugdigen, de eigenlijke onaangepasten of predelinkwenten en de misdrijf pleigenden. Zie in die zin: Lopez-Rey, ibidem. Zie nog: Lagache, «Nomenclature et classification des jeunes inadaptés», avec le concours de M.M. Decheaume, Gérard, Guilemain, Heuyer, Lanay, Male, Préaut et Wallon, Rev. Sauvegarde de l'Enfance, 1946, 1°.

(108) Charles R., Le Ministère Public et la Protection de l'Enfance, Rev. Dr. Pén. 1962-63, blz. 127.

(109) Zie Versele S.C., Criminele Politiek en Jeugddelinquentie, Nederlands Tijdschrift voor criminologie, september 1961, blz. 99 e.v.; zie Lopez-Rey, ibidem.

(110) Wat betreft de relativiteit van de rechtsnorm, zie o.m. Kelsen H., Justice et Droit Naturel, verschenen in het verzamelwerk «Le Droit Naturel», door Kelsen H. en anderen, in de reeks «Annales de Philosophie Politique» P.U.F. 1959, blz. 1 tot 63.

(111) Zie in Locré, op. cit., de Discours Préliminaire van Portalis, op blz. 161, onder nr. 26.

(112) Zinspelend op de massale vergissing waarop destijds het naziregime was gesteund, heeft wijlen Prof. De Greef in de inleiding tot zijn boek «Notre Destinée et nos Instincts» Plon-Paris 1945, op blz. IX-X, op de mensonwaardigheid van zekere maatschappelijke systemen gewezen, daarbij beklemtonend dat dergelijke regimes zijn gesteund op de gemeenschappelijke vijand die wij allen in onszelf dragen.

(113) Rostand J., Biologie et Enfance Inadaptée, Rev. Rééducation, 1957, nr. 87/88, blz. 20.

(114) Rostand J., ibidem.

(115) In die zin zie o.m. Prof. Lafon, Les multiples formes de la prévention de l'Inadaptation juvénile - XIII^eme Congrès de l'U.N.A.R., Rouen, octobre 1961, Sauvegarde de l'Enfance, janvier-février-mars 1962, blz. 26; in dezelfde zin zie o.m. Prof. Lafon, loc. cit. blz. 26, waar deze spreker de

noodzakelijkheid van het menselijke wordingsproces beklemtoonde.

(116) Leclercq J., Leçons de Droit Naturel III, La Famille, 1933, nr. 3, blz. 20.

(117) Versele S.C., loc. cit., blz. 100.

(118) Rostand J. ibidem.

(119) In die zin: Nota SD/L/9.5.61 - Dok. nr. 1.118, Commissie Kinder- en Jeugdbescherming - Bond der kroostrijke Gezinnen; we willen het hier niet hebben over het probleem van het overheidstoezicht in zake openbare gezondheidszorg, noch over de aantasting van het recht op persoonlijke vrijheid en fysieke integriteit bij ouders en kinderen, o.m. op het gebied der bestrijding van de biopsychologische storingen en meer bepaald betreffende prenuptiaal onderzoek, eugenetiek, geboortebeperving, sterilisatie, castratie, segregatie der krankzinnigen enz... In verband hiermede zie o.m. Lafon, loc. cit. blz. 27-28-29. Over dezelfde problemen: Leclercq J., op. cit., nr. 11 blz. 45 e.v.

(120) Slachmuylder, loc. cit., blz. 40.

(121) Lafon, loc. cit. blz. 24.

(122) De heer Slachmuylder formuleerde als volgt de correlatie der beide begrippen: «L'état de danger n'était encore qu'une menace pesant sur le développement physique, psychique et l'adaptation sociale de l'enfant. Dans l'inadaptation sociale les mêmes causes et facteurs ont créé une inaptitude aux conduites sociales à la suite d'un déséquilibre permanent entre, d'une part, les ressources de la personnalité de l'enfant et, d'autre part, les exigences normales de son environnement», Quelques problèmes de Terminologie dans la protection de l'enfance, loc. cit., blz. 41.

(123) In dit verband: Lafon, loc. cit. blz. 26.

(124) Vgl. Slachmuylder, loc. cit., blz. 40, met dien verstande dat deze auteur een onzes inziens te strakke houding aanneemt, waar hij schijnt te verklaren dat gerechtelijke tussenkomst pas dan is uitgesloten «... quand on a la conviction que les parents font tout ce qu'il est, dans l'état actuel de la science, humainement possible de tenter pour résoudre les difficultés de leur enfant». Wanneer aan de overtuiging van de overheid hier de voorkeur wordt gegeven boven de overtuiging van het gezinshoofd, staat de deur open voor willekeurige ongegronde inmenging van staatswege in gezinszake, zults rekening houdend met de betrekkelijkheid van de uitspraken der psycho-medische wetenschap.

(125) We hebben onder nr. 42 reeds melding gemaakt van de in Nederland gerechtelijk bevolen en gecontroleerde maatregel van de onder toezichtstelling.

(126) Zie hieromtrent Lox F., noot onder een op 20 januari 1956 door de Rechtbank van eerste aanleg te Brussel geveld vonnis, Ann. Not., 1956, blz. 140 e.v. en wel op blz. 155-158.

(127) In die zin: Manuel Lopez-Rey, ibidem. Vgl.: Versele S.C., loc. cit., blz. 99-100.

(128) Idem.

(129) Versele S.C., Problèmes Psychiques et Politique criminelle, R.D.P., 1959-60, blz. 643.

(130) Locré, op. cit., I, blz. 154-155.

RECHTSPRAAK

HOF VAN CASSATIE

2de Kamer. — 24 september 1962.

Voorzitter: M. Vandermersch.

Raadsheer-verslaggever: M. Naulaerts.

Advokaat-generaal: M. Mahaux.

Reglementering van de handel in zaaiaden, allerhande pootgoed, meststoffen en veevoeder. — Begrip van het bij K.B. van 30 november 1939 bedoelde bedrog. — Strafrechterlijke verantwoordelijkheid m.b.t. rechtspersonen.

Bij art. 5, par. 1, c van het K.B. van 30 november 1939 is strafbaar gesteld het bedrog gepleegd nopens een der hoofdzakelijke hoedanigheden van een bij dit besluit bedoeld produkt of waar, hetzij door het benutten voor het aanduiden of betitelen dezer produkten of waren van een benaming, die hun niet toekomt, hetzij door het gebruik van andere bedrieglijke praktijken, die ertoe strekken aan het bestaan van die hoedanigheid te doen geloven. Die bedrieglijke praktijken vereisen geen kuiperijen, arglistigheden of enscoveringen in de zin van art. 496 S.W.

Zowel de rechtspersoon als de natuurlijke persoon

behoren de wet en de reglementen in acht te nemen. De strafrechtelijke verantwoordelijkheid, die een inbreuk op het K.B. van 30 november 1939 meebrengt, rust op de organen of aangestelden van de vennootschap, die belast met het nakomen van de wettelijke of reglementaire verplichting voor rekening van de vennootschap, nagelaten hebben zults te doen.

Krug.

Gelet op het bestreden arrest, op 17 januari 1962 gewezen door het Hof van Beroep te Brussel;

Over het eerste middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 5, paragraaf 1, c van het koninklijk besluit nr 89 van 30 november 1939, 32 van het koninklijk besluit van 10 juni 1959, 66 van het strafwetboek en 97 van de Grondwet,

doordat het bestreden arrest aanlegger veroordeeld heeft om bedrog gepleegd te hebben nopens een hoofdzakelijke hoedanigheid van het kwestieus produkt, door het gebruik van bedrieglijke praktijken die er toe strekten aan het bestaan van die hoedanigheid te doen geloven, namelijk door op het etiket de onjuiste

waarborgen te vermelden « totaal ruw eiwit 32 % » en « verteerbaar ruw eiwit 28 % »,

dan wanneer, *eerste onderdeel*, het door artikel 5, paragraaf 1, c van het koninklijk besluit van 30 november 1939 bedoeld en bestraft bedrog, slechts bestaat wanneer de dader ofwel een benaming benuttigt die aan het produkt niet toekomt, ofwel andere bedrieglijke praktijken gebruikt, uit de motivering van het bestreden arrest duidelijk blijkt dat er ter zake geen sprake was van het benutten van een onwettelijke benaming, bijgevolg de rechter de veroordeling slechts kon staven op « andere bedrieglijke praktijken », de eenvoudige vermelding op het etiket van de woorden « totaal ruw eiwit 32 % » (in de plaats van 28,45 %) en « verteerbaar ruw eiwit 28 % » (in de plaats van 24,73 %) geen bedrieglijke handelingen uitmaakt in de zin van de wet, de bedrieglijke handelingen misdadige kuiperijen, arglistigheden of encenseringen vereisen, dergelijke handelingen geenszins door het arrest vastgesteld werden, de vaststellingen van het arrest nopens de aanwezigheid van onjuiste vermeldingen op het etiket of de kennis door aanlegger van een gebrekkige fabricatie het begrip « bedrieglijke handelingen » noodzakelijkerwijze uitsluiten, bijgevolg de veroordeling niet wettelijk gemotiveerd voorkomt,

tweede onderdeel, volgens artikel 32 van het K.B. van 10 juni 1959, de onjuiste vermeldingen op het etiket van het kwestieus produkt slechts strafbaar zijn in hoofde van degenen wiens naam op dit etiket is aangegeven, zijnde de fabrikant, de bereider van het produkt of de invoerder er van, het arrest niet ontkend heeft dat, zoals de conclusies van aanlegger het staande hielden, aanlegger noch fabrikant noch bereider noch invoerder was van het produkt — en de persoon, wiens naam vermeld was op het etiket, de N.V. Antwerpse Bloemmolens was, doch niet aanlegger, zodat aanlegger niet wettelijk kon veroordeeld worden uit hoofde van kwestieuze onjuiste vermeldingen,

derde onderdeel, het arrest alleszins niet ontkend heeft dat, zoals aanlegger het in zijn conclusies staande hield, « hij geen deel nam aan de fabricatie of aan de voorbereiding van het kwestieus produkt », dat hij « geen bevelen heeft gegeven betreffende het verwaarden, het voorbereiden of het mengen er van », en dat « al hetgeen gebeurde totaal buiten zijn weten is gebeurd », het door het arrest weerhouden feit, dat aanlegger als beheerder-bestuurder der N.V. Antwerpse Bloemmolens, de verantwoordelijke persoon was voor deze vennootschap, niet als gevolg kon hebben dat hij strafbaar was voor zagezegde bedrieglijke handelingen waarvan hij noch de dader noch de mededader is geweest, er geen straf wettelijk kan uitgesproken worden tegen iemand die niet persoonlijk de strafbare daad gepleegd heeft, en het arrest, door in feite te beslissen dat aanlegger « niet onwetend is kunnen blijven omtrent de aangewende gebrekkige werkwijze », geenszins vastgesteld heeft dat aanlegger de dader of mededader van de kwestieuze bedrieglijke handelingen was,

vierde onderdeel, aanlegger in zijn conclusies de verklaring ingeroepen had van getuige Troch, die, volgens het zittingsblad van de Rechtbank van eerste aanleg te Antwerpen dd. 30 oktober 1961, verklaard had dat « de diensten veevoerders werden geleid door de zoon van aanlegger », en het arrest op een andere passus van de verklaring van deze getuige geantwoord heeft, door vast te stellen dat « een gebrekkige werkwijze met kennis van zaken werd in stand gehouden », doch er geenszins op geantwoord heeft in zover de getuige

staande hield dat de diensten veevoerders door de zoon van aanlegger — en bijgevolg niet door aanlegger zelf — geleid werden, zodat het arrest niet wettelijk gemotiveerd voorkomt,

vijfde onderdeel, minstens uit de bewoordingen van de motivering van het arrest onmogelijk kan uitgemakkt worden of de rechter in feite heeft willen beslissen dat het onjuist was dat, zoals aanlegger het in zijn conclusies staande hield, aanlegger « in generale in de voorbereiding of het nazicht van de kwestieuze koopwaar tussengekomen is », dat « zijn bezigheden het controleren van die bedrijvigheid en deze fabricatie niet behelsden », dat « hij zich bezighield met de algemene directie van de zaak, maar niet met de fabricatie van de koevoerders », en « dat de diensten veevoerders door zijn zoon geleid werden », dan wel of hij in rechte heeft willen beslissen dat, zelfs indien al deze feitelijkheden met de werkelijkheid strookten, aanlegger als dader of mededader van de strafbare bedrieglijke handelingen diende beschouwd te worden, en deze onduidelijkheid in de motivering het Hof van Cassatie in de onmogelijkheid stelt zijn controle over de wettigheid van de bestreden beslissing uit te oefenen, en met het gebrek aan de door artikel 97 van de Grondwet vereiste motivering gelijkstaat,

zesde onderdeel, zelfs in de veronderstelling dat het bewezen werd dat aanlegger zich plichtig gemaakt had aan bedrieglijke handelingen in de fabricatie van het kwestieus produkt, deze bedrieglijke handelingen door het arrest in hoofde van aanlegger niet vastgesteld werden wat betreft de vermeldingen van onjuiste waarborgen op het etiket, en de betichting enkel en alleen sloeg op het bij wijze van deze vermeldingen gepleegd bedrog, doch niet op de deelneming van aanlegger aan de zagezegde gebrekkige fabricatie van het produkt, zodat de betichting niet wettelijk bewezen was,

zevende onderdeel, het arrest aanlegger op strafgebied veroordeeld heeft om reden dat hij « de wederrechtelijk gestelde daden benaarsigd of toegelaten had » en dat « hij niet onwetend is kunnen blijven omtrent de aangewende werkwijze in de fabricatie van het kwestieus produkt », uit deze bewoordingen onmogelijk kan uitgemakkt worden of de rechter aanlegger veroordeeld heeft uit hoofde van benaarsiging of toelating van het vermelden van onjuiste waarborgen op het etiket, dan wel uit hoofde van benaarsiging of toelating van een gebrekkige werkwijze — feit waarvoor hij trouwens niet in betichting gesteld werd, minstens uit de bewoordingen van het arrest onmogelijk kan uitgemakkt worden of de rechter aanlegger op strafgebied veroordeeld heeft om de wederrechtelijk gestelde daden benaarsigd te hebben dan wel om deze daden enkel en alleen toegelaten te hebben, dan wel nog om deze door andere personen gestelde daden gekend te hebben, deze onduidelijkheid in de motivering het Hof van Cassatie in de onmogelijkheid stelt zijn controle uit te oefenen over de wettigheid van de bestreden beslissing, en ten slotte, moest de rechter aanlegger op strafgebied veroordeeld hebben enkel en alleen om reden dat hij wederrechtelijk gestelde daden gekend of toegelaten had, hij artikel 66 van het strafwetboek blijkbaar zou geschonden hebben :

Over het eerste onderdeel :

Overwegende dat artikel 5, paragraaf 1, c, van het koninklijk besluit van 30 november 1939 strafbaar stelt degenen die bedrog pleegt nopens een der hoofdzakelijke hoedanigheden van een bij dit besluit bedoeld

produkt of waar, hetzij door het benuttigen voor het aanduiden of betitelen dezer produkten of waren van een benaming die hun niet toekomt, hetzij door gebruik van andere bedrieglijke praktijken die er toe strekken aan het bestaan van die hoedanigheid te doen geloven;

dat die bedrieglijke praktijken geen kuiperijen, arglistigheden of onsceneringen vereisen, in de zin van artikel 496 van het strafwetboek;

Overwegende dat het arrest vaststelt dat aanlegger zodanig bedrog heeft gepleegd door namelijk op het etiket te vermelden als waarborgen « totaal ruw eiwit 32 % », terwijl slechts 28,45 % werd gevonden, en « verteerbaar ruw eiwit 28 % », terwijl slechts 24,73 % werd gevonden; dat het verder als bedrieglijke praktijken vermeldt het bewust voortzetten van de gebrekkige fabricatiemengeling spijs herhaalde verwittiging, het bestendigen van een wederrechtelijke toestand met de daarbij gaande besparing en het geven, desniet-tegenstaande, van waarborgen die men wist niet te kunnen verzekeren;

Dat het vereiste bedrog alzo naar eis van recht werd vastgesteld en de beslissing wettelijk gemotiveerd is;

Over het tweede en het derde onderdeel :

Overwegende dat zowel de rechtspersonen als de natuurlijke personen de wet en de reglementen behoren in acht te nemen;

Overwegende dat aan de N.V. Antwerpse Bloemmolens werd verweten bedrog te hebben gepleegd nopens een der hoofdzakelijke hoedanigheden van een bij koninklijk besluit van 30 november 1939 bedoeld produkt of waar, hetzij door het benuttigen voor het aanduiden of betitelen dezer produkten of waren van een benaming die hun niet toekomt, hetzij door het gebruik van andere bedrieglijke praktijken die er toe strekken aan het bestaan van die hoedanigheid te doen geloven;

Overwegende dat de strafrechtelijke verantwoordelijkheid, welke dergelijk misdrijf medebrengt, rust op de organen of de aangestelden van de vennootschap, die, belast met het nakomen van de wettelijke of reglementaire verplichtingen voor rekening van de vennootschap, nagelaten hebben zulks te doen;

Overwegende dat het arrest vaststelt dat aanlegger, die beheerder-bestuurder is van de N.V. Antwerpse Bloemmolens, welke op het etiket als fabrikant vermeld is, toegegeven heeft de verantwoordelijke persoon ervan te zijn;

Overwegende dat, zo het arrest toegeeft dat aanlegger zich niet persoonlijk inliet met de voorbereiding en het nazicht der fabricatie, het nochtans verklaart dat hij niet onwetend is kunnen blijven omtrent de aangewende gebrekkige werkwijze « waarvan de instandhouding binnen zijn bevoegdheid lag »;

Overwegende dat, nu het bedrog er in bestond, spijs herhaalde verwittiging, de gebrekkige fabricatiemengeling bewust te hebben voortgezet, met de daarbij gaande besparing, het arrest, door in feite vast te stellen dat aanlegger opdracht had aan dit euvel, dat hij kende, een eind te maken en in gebreke is gebleven zulks te doen, wettig kon beslissen dat hij zich op strafgebied wegens het te zijnen laste gelegde misdrijf diende te verantwoorden;

Over het vierde onderdeel :

Overwegende dat het arrest de conclusies, waarbij aanlegger staande hield dat, blijkens het getuigenis

van Troch, de diensten veevoerders geleid werden door de zoon van aanlegger, passend beantwoordt door de vaststelling dat, indien aanlegger zich niet persoonlijk met de voorbereiding en het nazicht der fabricatie inliet, hij bevoegd was om aan de gebrekkige werkwijze, waarvan hij niet onwetend was, al of niet een eind te maken;

Over het vijfde onderdeel :

Overwegende dat het arrest duidelijk te kennen geeft dat, bijaldien aanlegger zich niet persoonlijk inliet met de voorbereiding en het nazicht der fabricatie, hij niettemin als dader strafrechtelijk aansprakelijk is om, de gebrekkige werkwijze kennende en bevoegd zijnde om hieraan een eind te maken, het euvel, spijs herhaalde verwittiging, bewust te hebben bestendigd;

Over het zesde en het zevende onderdeel samen :

Overwegende dat aanlegger niet werd vervolgd om op het etiket een waarborg te hebben vermeld die met de gegeven of voorgeschreven waarborg van hoofdzakelijke hoedanigheden niet overeenstemde, doch om bedrog te hebben gepleegd nopens een der hoofdzakelijke hoedanigheden van het produkt door, onder een etiket dat de juiste waarborg vermeldde, een produkt te hebben geleverd dat met de vermeldingen van het etiket niet overeenstemde;

Overwegende, eensdeels, dat het arrest duidelijk vaststelt dat de gebrekkige werkwijze « noodzakelijk ten gevolge moest hebben dat de gegeven waarborg, ten slotte niet kon worden verzekerd », « dat waarborgen werden gegeven die men wist niet te kunnen verzekeren » en dat aanlegger voor de instandhouding van deze gebrekkige werkwijze aansprakelijk is;

Overwegende, anderdeels, dat het arrest, door aanlegger te veroordelen om de bedoelde en door hem gekende gebrekkige werkwijze, met haar noodzakelijk gevolg wat betreft de gegeven waarborg, bewust voortgezet te hebben, alhoewel hij bevoegd was om er een eind aan te maken, hem kennelijk als dader van het misdrijf heeft gekenmerkt;

Dat geen onderdeel van het middel kan aangenomen worden;

Over het tweede middel, afgeleid uit de schending van de artikelen 5, paragraaf 1, b van het koninklijk besluit, dd. 30 november 1939, 1, 2, 32, 33 van het koninklijk besluit dd. 10 juni 1959, 66 van het strafwetboek, 97 van de Grondwet,

doordat het bestreden arrest aanlegger veroordeeld heeft om een koopwaar, waarvan de verkoop door artikel 1 en 2 van het koninklijk besluit dd. 10 juni 1959 verboden is, in de handel te hebben gebracht, gefabriceerd of voor verkoop toe bereid, namelijk samengestelde voeders voor melkkoeien die, volgens hoofdstuk I, II, III van de Codex, gevoegd bij het koninklijk besluit dd. 10 juni 1959, een te kort hadden aan totaal ruw eiwit van 3,55 eenheden en aan verteerbaar eiwit van 3,27 eenheden,

dan wanneer, *eerste onderdeel*, de Codex, gevoegd bij het koninklijk besluit dd. 10 juni 1959, na een groot aantal produkten nauwkeurig en precies vernoemd en omschreven te hebben, onder een laatste en afzonderlijke rubriek « samengestelde voeders », zich er toe beperkt twee categorieën van produkten te vernoemen, voor de eerste dezer twee categorieën samengestelde voeders, geen enkele verplichting om een minimum ruw eiwit te waarborgen vermeld staat, en deze verplichting enkel en alleen vermeld is voor de tweede categorie,

het arrest niet gepreciseerd heeft in welke der twee categorieën de kwestieuze «samengestelde voeders voor melkkoeien» bedoeld worden, het Analyse-Bulletijn, waarop de betichting gesteund werd, alleen gewag maakt van «noix pour vaches laitières», er in de Codex geen spoor te vinden is van de benaming «noix pour vaches laitières», zodat het Hof onmogelijk kan nazien of de kwestieuze koopwaar al dan niet onder de toepassing van de Codex valt en diensgevolge of de betichting al dan niet bewezen is, en de veroordeling dus alleszins onvoldoende gemotiveerd voorkomt,

tweede onderdeel, aanlegger in zijn conclusies staande gehouden had en het arrest aangenomen heeft dat «koevoeders met 27 % totaal ruw eiwit en met 24 % verteerbaar ruw eiwit toegelaten zijn», bijgevolg de verkoop van de kwestieuze koopwaar, die «meer dan 27 % totaal ruw eiwit en meer dan 24 % verteerbaar ruw eiwit» inhielden niet verboden was, artikel 5, paragraaf b van het koninklijk besluit van 30 november 1939 slechts de koopwaren strafbaar maakt waarvan de verkoop verboden is, zodat het arrest aanlegger niet wettelijk wegens verkoop van een toegelaten koopwaar heeft kunnen veroordelen,

derde onderdeel: volgens artikel 2, eerste lid, van het koninklijk besluit van 10 juni 1959 alleen de fabricatie verboden is van stoffen bestemd voor dierenvoeding, die niet in kolom a van de bij dit koninklijk besluit gevoegde Codex opgenomen worden, volgens dit artikel 2, tweede lid, de in de Codex opgenomen stoffen niet mogen ingevoerd, voor verkoop gehouden, geleverd of vervoerd, te koop aangeboden of verkocht worden dan onder de in kolom a bepaalde benaming en bovendien aan de in kolom b gegeven omschrijvingen, aan de in kolom c voorgeschreven vormen en aan de bijzondere voorschriften van de Codex moeten beantwoorden, bijgevolg gezegd artikel 2, tweede lid, de fabricatie en de toebereiding van de in de Codex opgenomen stoffen, die niet aan de erin gepreciseerde vereisten beantwoorden, niet strafbaar maakt, het arrest aanlegger dus niet wettelijk kon veroordelen om de kwestieuze koopwaar in de handel gebracht, gefabriceerd of toebereid te hebben, des te minder daar de ganse motivering van het arrest er toe strekte te bewijzen dat de verantwoordelijkheid van aanlegger bestond in zijn strafbare kennis van de gebrekkige fabricatie of toebereiding van de koopwaar,

minstens uit de bewoordingen van het arrest onmogelijk kan uitgemaakt worden of de rechter aanlegger veroordeeld heeft ofwel om het produkt in de handel gebracht te hebben, ofwel om het gefabriceerd te hebben, ofwel om het toebereid te hebben, en deze onduidelijkheid in de motivering het Hof in de onmogelijkheid stelt zijn controle uit te oefenen over de wettelijkheid van de bestreden beslissing,

vierde onderdeel, alleszins het arrest niet vastgesteld heeft dat aanlegger een persoonlijke daad gesteld had in zake «het in de handel brengen, de fabricatie of de toebereiding» van de kwestieuze koopwaar, en de afgevaardigde-beheerder van een naamloze vennootschap niet op strafgebied kan veroordeeld worden, indien het niet bewezen is dat hij een persoonlijke strafbare fout begaan heeft,

vijfde onderdeel, volgens artikel 32 van het K.B. dd. 10 juni 1959 alleen degene wiens naam op het etiket is aangegeven, de eigenaar, de houder of de invoerder van de bedoelde koopwaren verantwoordelijk zijn voor de overeenstemming van de waar met de voorschriften van dit besluit, en het arrest aangenomen

heeft of alleszins uit de procedurestukken duidelijk blijkt dat aanlegger noch fabrikant, noch houder, noch invoerder was van de kwestieuze koopwaar, en dat zijn naam op het etiket niet vermeld was, zodat hij niet wettelijk kon veroordeeld worden;

Overwegende dat aanlegger werd vervolgd wegens twee onderscheiden inbreuken op de koninklijke besluiten van 30 november 1939 en 10 juni 1959; dat een enkele straf voor deze twee inbreuken werd uitgesproken;

Overwegende dat het middel, dat enkel gericht is tegen de beslissing over de tweede inbreuk, bij gebrek aan belang niet ontvankelijk is, de uitgesproken straf wettelijk gerechtvaardigd blijvende wegens de eerste inbreuk;

En overwegende dat de substantiële of op straf van nietigheid voorgeschreven rechtsvormen werden nageleefd en dat de beslissing overeenkomstig de wet is;

Om die redenen:

Verwerpt de voorziening;
Veroordeelt aanlegger tot de kosten.

HOF VAN BEROEP TE LUIK

Vlaamse Kamer. — 22 juni 1962.

Voorzitter: M. Ulrix.

Raadsheren: M.M. Winants en Alsteens.

Advocaten: Mrs. Bouveroux, Hénusse en Knapen.

1. **Verzekering.** — **Individuele verzekering tegen lichamelijke ongevallen.** — **Meerdere verzekeringen.** — **Verzwijgen van afgesloten verzekeringen.** — **Polis zou enkel nietig zijn in geval dit verzwijgen een doorslaande invloed op het afsluiten van de verzekering zou gehad hebben.**
2. **Dronkenschap aan het stuur.** — **Een alcoholgehalte van 1,86 g per liter is geen stellig bewijs van kennelijke dronkenschap.**

1. *Wanneer een persoon met een verzekeringsmaatschappij een individuele verzekering afsluit tegen lichamelijke ongevallen en hij ook nog met andere maatschappijen gelijkaardige verzekeringsovereenkomsten afsluit, zonder dit aan de respectievelijke verzekeringsmaatschappijen te melden, zou deze handwijze slechts een geval van nietigheid van de polis kunnen uitmaken wanneer stellig bewezen werd dat de verzekeringnemer niet in de eerste plaats bekommerd zou geweest zijn om zijn eigen veiligheid, doch hoofdzakelijk derde personen zou hebben willen bevoordelen.*

Dergelijke bedoeling kan niet aangenomen worden bij een persoon van 24 jaar, die in uitstekende gezondheidstoestand verkeert en die een uiterst bedrijvig leven leidt.

2. *Een alcoholgehalte van 1,86 gr. per liter bij het slachtoffer van een dodelijk ongeval is geen stellig bewijs van een kennelijke toestand van dronkenschap, vooral niet wanneer de bloedopname verschillende dagen na het overlijden plaats had.*

Marechal t/ Phoenix Assurance Company.

Gehoord de partijen in hun middelen en besluiten;
Gelet op de stukken van het geding, bepaaldelijk op het in regelmatige uitgifte voorgelegd vonnis van de

Burgerlijke rechtbank van eerste aanleg van het arrondissement Hasselt, gewezen op 9 oktober 1961;

Overwegende dat het hoger beroep, regelmatig is naar de vorm, binnen de termijnen der wet werd ingesteld, en dat geen gronden van niet-ontvankelijkheid daartegen werden aangevoerd, noch voorhanden zijn;

Overwegende dat appellante, in haar hedanigheid van begunstigde van een verzekeringskontraakt voor persoonlijke verzekering tegen ongevallen, te haren voordele afgesloten door haar echtgenoot, Veekmans Jozef, tegen geïntimeerde een vordering ingeleid heeft ten einde uitbetaling te bekomen van een miljoen frank, zijnde het bedrag dat de maatschappij Phoenix of London zich verbonden had uit te betalen aan appellante in geval van overlijden van haar echtgenoot ingevolge een ongeval;

dat het opgenomen risico zich verwezenlijkt heeft op 30 juni 1960, toen voornoemde Veekmans de dood vond bij gelegenheid van een verkeersongeval, waarbij geen derde betrokken was, en terwijl hij een wagen bestuurde;

Overwegenden dat geïntimeerde geweigerd heeft haar contractuele verplichtingen na te leven, daartoe inroepende de nietigheid van het verzekeringskontraakt, en zulks om een drievoudige reden :

a) de verzekerde heeft verzwegen dat hij bij meerdere andere maatschappijen gelijkaardige polissen had aangegaan;

b) hij heeft verzuimd een wijziging in zijn beroep bekend te maken;

c) hij was in dronken toestand, toen het ongeval zich voordeed;

Overwegende dat de eerste rechter geïntimeerde in het gelijk gesteld heeft op voet van haar eerste opwerping, het aldus zonder nut achtend de beide andere verweermiddelen te onderzoeken;

1. Wat de opwerping van de medeverzekeringen betreft :

Overwegende dat het vaststaat dat wanneer Veekmans met geïntimeerde contracteerde, hij verzuimd heeft aan te geven dat hij voorheen verschillende gelijkaardige verzekeringen aangegaan had, zodanig dat derwege, in geval van accidenteel overlijden, een totaal bedrag van een miljoen vierhonderd duizend frank aan zijn echtgenote zou ten goede komen of aan hem zelf, in geval van lichamelijke onbekwaamheid, een totale dagelijkse vergoeding van 1.440 frank;

Overwegende dat appellante volstrekt gelijk heeft met voor te houden dat het, in zake persoonlijke verzekeringen, toegelaten is talrijke verzekeringsovereenkomsten aan te gaan met verschillende maatschappijen en zulks tot onbeperkte bedragen, maar dat geïntimeerde van haar zijde, terecht doet opmerken dat het verzwijgen van de aldus afgesloten kontrakten de maatschappij, ten opzichte van dewelke dergelijk verzwijgen begaan werd, kan toelaten de nietigheid van haar polis in te roepen, indien het mocht blijken dat bedoeld verzwijgen, zelfs zonder kwade trouw gedaan, van aard was haar subjektieve appreciatie betreffende het opgenomen risico in dergelijke mate te wijzigen dat zij ofwel geweigerd zou hebben te contracteren of zulks alleszins niet zou gedaan hebben in de voorwaarden door de polis voorzien;

Overwegende met andere woorden dat het Hof dient na te gaan, in het geval van accidenteel overlijden zoals het onderhavige en met uitsluiting van de hypothese van lichamelijke onbekwaamheid uit een ongeval voort-

spruitende, dewelke zich « in casu » niet stelt, of de samenvoeging van al de gebeurlijk op te strijken vergoedingen van dergelijke belangrijkheid voorkomt dat zij de ernst van de zich verzekerende partij in het gedrang brengt, in deze zin dat zou moeten aangenomen worden dat deze partij, onverschillig tegenover haar eigen voortbestaan essentieel gecontracteerd heeft om een derde persoon te bevoordelen of dat zou kunnen gevreesd worden dat de begunstigde, gelet op de hogegrootheid van de voordelen die haar werden toegekend, ertoe geneigd zou kunnen worden door een persoonlijke daad het risico te doen ontstaan;

Overwegende dat indien dergelijke veronderstellingen mogen gemaakt worden, zij echter slechts in uiterst uitzonderlijke gevallen door de Hoven en de Rechtbanken als zodanig ernstig en aannemelijk mogen beschouwd dat daaruit de nietigheid van de verzekering zou kunnen voortvloeien, en zulks omdat het leven dan toch het hoogste bezit is van de mens en het niet opgaat te veronderstellen, tenzij daartoe duidelijke aanwijzingen zouden bestaan, — hetgeen terzake het geval niet is, — dat iemand zich het leven zou ontnemen alleen om aan een ander een geldelijk voordeel te verschaffen;

tweedens omdat evenmin mag verondersteld worden dat een echtgenote, zoals het ter zake het geval is, voor een geldelijk belang dusdanige onnoemelijke misdad zou begaan;

Overwegende dat het Hof « in casu » behoeft te onderzoeken of er, in hoofde van de verzekerde, uitzonderlijke omstandigheden voorhanden zijn om de waarschijnlijkheid te overwegen dat voormelde het opstrijken van de gestipuleerde vergoedingen door een derde belangrijker geacht heeft dan het behoud van zijn leven;

Overwegende dat deze vergoedingen een totaal bedrag van 2.400.000 frank beliepen; dat indien deze som relatief belangrijk is, zij echter niet toelaat de door geïntimeerde geopperde veronderstelling voor aannemelijk te beschouwen, voornamelijk niet vanwege een persoon die, op het ogenblik van het ongeval, slechts 24 jaar oud was en in uitstekende gezondheidstoestand schijnt verkeerd te hebben;

Overwegende dat geïntimeerde in deze orde van gedachten aanvoert dat haar vrees nopens de oprechtheid van haar verzekerde gevestigd is op de wanverhouding tussen verzekerde kapitalen en de patrimoniale toestand van degene die met haar contracteerde; dat dergelijke stelling alleszins betwistbaar is, daar precies individuele verzekeringen of levensverzekeringen van hoog bedrag aangegaan worden door personen, die weinig vermogen bezitten, ten einde te voorkomen dat hun nakomelingen, tengevolge van hun overlijden, in een benarde geldelijke toestand komen te verkeren;

Overwegende dat wel een verhouding moet bestaan tussen verzekerde kapitalen en de inkomsten van de verzekeringnemer, bij gebreke aan dewelke zijn optreden als verdacht kan voorkomen; dat echter niets uit de ter beschikking van het Hof gestelde gegevens toelaat te besluiten dat dergelijke wanverhouding terzake aanwezig is, des te meer dat het slachtoffer een actief mens schijnt geweest te zijn en dat het terzelfdertijd verschillende bezigheden uitoefende;

Overwegende aldus dat ten onrechte de eerste rechter, op grond van de besproken medeverzekeringen, het geïncrimineerd contract voor ongeldig gehouden heeft;

2. Wat de verandering van beroep betreft :

Overwegende dat, naar het oordeel van geïntimeerde, de nietigheid van de overeenkomst ook zou sprouiten

uit een door de verzekerde niet gesignaleerde wijziging van beroep; dat voormelde in de polis het beroep van verzekeringsmakelaar heeft aangegeven en nadien, in een bijvoegsel, de maatschappij heeft laten weten dat hij daarenboven nog het beroep van handelsreiziger in koffie uitoefende met levering per autorijtuig; dat geïntimeerde tenslotte beweert dat hij, op het ogenblik van het ontstaan van het risico, het beroep uitoefende van verkoper van occasieauto's;

Overwegende dat het wel blijkt uit de elementen verstrekt door de strafrechterlijke bundel dat Veekmans enige uren vóór het ongeval doende was geweest met het aan de man brengen van een occasiewagen, en zulks voor rekening van een garagist, wiens persoonlijke wagen hij bestuurde; dat echter niets in voormelde bundel aantoonde dat hij van het verkopen van occasiewagens een regelmatig beroep gemaakt heeft; dat bedoelde garagist integendeel verklaard heeft dat Veekmans wel gepoogd had een paar maal een tweede-handswagen voor zijn rekening aan de man te brengen, maar dat hij in genermate zijn vertegenwoordiger was, noch in zijn dienst;

Overwegende dat dergelijke occasionele bedrijvigheid niet onder de toepassing valt van de vermelding voorkomend in de polis, wanneer zij gewaagt van veranderingen die zich in het beroep van verzekerde voordoen; dat mocht de doenwijze van Veekmans vallen onder de woorden «Veranderingen welke zich in de bezigheden van de verzekerde voordoen», dan nog niet bewezen werd dat de nieuwe bezigheid van Veekmans sinds meer dan acht dagen gaande was, zijnde de termijn gedurende dewelke hij bedoelde verandering aan de verzekering moest bekend maken;

Overwegende dat het enige bestanddeel in tegenovergestelde zin te vinden is in een schrijven van de raadsman van appellante, vermeldend dat «betrokkene sedert 20 juni 1960 als vertegenwoordiger in dienst was van de firma Martin Bruyninckx, Dorp te Stevoort»; dat dit enkel element, hetwelk een vergissing kan inhouden, geen doorslaand bewijs bevat, gelet namelijk op de logenstraffing vanwege Bruyninckx, hoger aangehaald, en gelet eveneens op het feit dat in het dagboekregister van inschrijving op proef van het voertuig, waarmede het accident plaatsgreep, de naam van Veekmans, slechts op 29 juni 1960 ingevuld werd;

Overwegende tenslotte dat het Hof gemachtigd is te veronderstellen dat Veekmans de besproken verandering van bezigheid tijds aan zijn verzekering zou gesignaleerd hebben, vermits hij niet naliet zulks te doen, toen hij bij zijn voorgaand beroep, van verzekeringsmakelaar, dat van handelsvertegenwoordiger aangaf, en zulks bij wijze van bijvoegsel;

3. Betreffende de dronkenschap :

Overwegende dat de vaststelling dat het bloed van Veekmans een alcoholgehalte van 1,86 gram per liter bevatte, en dan nog na een bloedopname die verschillende dagen na het overlijden plaatsgreep, niet voldoende is om aan te nemen bij gebreke aan andere aanduidingen, dat deze persoon in kennelijke toestand van dronkenschap verkeerde;

Om deze beweegredenen :

Het Hof, uitspraak doende op tegenspraak en in openbare zitting;

Gelet op artikelen 24 en 36 der wet van 15 juni 1935;

Ontvangt het hoger beroep, verklaart het gegrond;

Doet het bestreden vonnis te niet, en veroordeelt geïntimeerde aan appellante te betalen de som van

één miljoen frank, met de vergoedende intresten sedert de datum van het ongeval de gerechtelijke intresten en de kosten van beide aanleggen;

Verleent akte aan appellante dat zij het geding herneemt in hoedanigheid van gehuwde vrouw en verleent eveneens akte aan haar echtgenoot Vanderstuyft Karel van zijn vrijwillige tussenkomst in het geding, ten enkel einde zijn echtgenote te machtigen en bij te staan.

CORRECTIONELE RECHTBANK TE TURNHOUT

4e Kamer B. — 12 november 1962.

Alleenrechtsprekend rechter : M. De Bont.

O.M. : M. Finoulst.

Advokaat : Mr. Wegge.

Zedelijke bescherming van de jeugd. — In een herberg ingericht bal door zgn. privéclub. — Onderzoek naar het fictief karakter ervan.

Door de wet van 15 juli 1960 tot zedelijke bescherming van de jeugd is de aanwezigheid in drankzalen en drankgelegenheden terwijl er gedanst wordt verboden voor elke ongehuwde minderjarige beneden de achttien jaar, indien deze niet vergezeld is van zijn vader, zijn moeder, zijn voogd of de persoon aan wiens bewaking hij is toevertrouwd. Vallen niet onder toepassing van deze wet o.a. de bals, die niet uit handelsgeest plaatshebben.

In de onderhavige zaak wordt door de Rechtbank aanvaard dat een bal, ingericht door een zgn. privéclub, slechts een inscenering was met het oogmerk om de wet van 15 juli 1960 te ontduiken. (Zie nader het vonnis).

O.M. t./ Verdonck.

Overwegende dat betichte aanvoert dat op 14 en 28 januari 1962, toen er minderjarigen beneden de 18 jaar, ongehuwd en niet vergezeld zoals bepaald door de wet, aangetroffen werden in zijn café, waarin gedanst werd, zijn café voorbehouden was aan een privéclub, namelijk de kaartclub «de tresboys»;

Dat het aldus een bal zou betreffen dat niet uit handelsgeest plaats had, waarop de wet, luidens haar eigen tekst, niet van toepassing zou zijn;

Overwegende dat uit het onderzoek der zaak ten stelligste bewezen is dat het hier geen private club betreft, doch enkel een inscenering met het enkel opzet de wet van 15 juli 1960 op de zedelijke bescherming der jeugd te omzeilen;

Overwegende dat het blijkt dat er vóór het inwerking-treden van de wet, zijnde 30 juli 1960, geen privé-club bestond die gevestigd was in de lokalen van het café «'t Brouwershuis», uitgebaat door betichte, behoudens misschien een niet georganiseerd groepje kaartspelers;

Dat het vaststaat dat op 15 september 1960 er drie zogezegde private clubs gesticht werden door betichte, alle gevestigd in het café van betichte, met name de «tresboys», een club van kaartspelers, de Aalschorvers, een club van vissers en «de trekvogels» een reisclub;

Overwegende dat uit het onderzoek is gebleken dat de statuten van deze drie clubs gelijkkluidend zijn; dat betichte van deze drie clubs steeds lid is van het bestuur; dat de andere bestuursleden uitsluitend of hoofdzakelijk huisgenoten en familieleden zijn van betrokkene; dat de zetel dezer clubs enkel mag verplaatst worden mits toe-

stemming van gans het bestuur, en betichte alléén het recht heeft aldaar zijn dranken te schenken;

Overwegende dat ondermeer de achtereenvolgende voorzitters van de kaartspelers «de tresboys», niet eens op de hoogte zijn van de belangen der club; dat de eerste voorzitter Goossens van gedacht is dat hij voorzitter is van een spaardersclub, en de tweede voorzitter Van den Langenberg, de schoonzoon van betichte, zelf verklaarde dat de club gesticht werd om de herberg te doen renderen en om de minderjarigen de gelegenheid tot dansen te geven !

Overwegende dat het feit, dat de club enkel diende als dekmantel, verder bewezen is door het onderzoek van de Bijzondere Opsporingsbrigade, die vaststelde dat tijdens de zogezegde clubavonden, zijnde iedere zaterdag en zondag, iedereen vrije toegang had, en er geen enkele controle gehouden werd, en dat er gedanst werd, terwijl niet kon vastgesteld worden dat er bijzonder aan kaartspelen gedaan werd !

Overwegende dat betichte trouwens zelf woordelijk verklaarde tijdens zijn onderhoor door de Bijzondere Opsporingsbrigade op 5 februari 1962 (zie stuk 13, 7de vervolg) : «deze clubs werden door mij hoofdzakelijk opgericht om mijn vroegere minderjarige klanten niet te moeten uitsluiten voor het betreden van mijn inrichting »;

Overwegende dat betichte, om zijn goede trouw te bewijzen zich beroept op zijn schrijven de dato 8 sept. 1960, 2 februari 1961 en 19 december 1961 aan het Schepenkollege van Rijksoversel, om toelating te vragen voor de kwestieuze privé-vergaderingen;

Dat echter uit deze brieven blijkt dat betichte het voorstelt dat zijn cliënteel de clubs zouden willen oprichten, terwijl uit eigen verklaring van betichte blijkt dat dat zijn eigen opzet was om de cliënteel, de minderjarigen, niet te verliezen; dat het feit dat het Schepenkollege tot 20 januari 1962 gewacht heeft om aan betichte weigerend te antwoorden, terzake de strafbaarheid der feiten niet wegneemt;

Overwegende dat uit het onderzoek overduidelijk blijkt dat de zogenaamde privé-clubs enkel een fictie waren; dat de clubs trouwens geen rechtspersoonlijkheid hadden, en zelfs niet als feitelijke vereniging kunnen aangezien worden; dat betichte niet betwist dat er op 14 januari 1962 vastgesteld werd dat er in zijn drankgelegenheden gedanst werd, terwijl er twee ongehuwde minderjarigen beneden de achttien jaar werden aangetroffen, en op 28 januari 1962 in zelfde omstandigheden minstens drie minderjarigen;

Dat de betichtingen onder litteris I a) en I b) derhalve bewezen zijn;

Overwegende, wat betreft de betichtingen onder litteris II, III, IV en V der dagvaarding, de verjaring, voor zoveel nodig, gestuit werd door de vordering tot onderzoek de dato 2 december 1961, en het onderhoor van betichte de dato 16 juni 1962;

Overwegende dat, waar het bewezen is dat de privé-clubs slechts fictief bestonden, het eveneens vaststaat dat het personeel, werkzaam in de inrichting van betichte, uitsluitend voor diens rekening werkte;

Overwegende dat het niet kan betwist worden dat de genaamde De Roover, Van Ginneken en Michiels en Verbeeck, door een arbeidsovereenkomst verbonden waren met betichte; dat zulks blijkt, en uit de verklaringen van betrokkenen, en hun ouders, wat betreft loon- en vergoeding, en wat betreft de arbeid in het café van betichte door de vaststellingen der verbalisanten;

Overwegende dat de betichtingen onder litteris II, III, IV en V bewezen zijn door het onderzoek der zaak

ter zitting, en de stukken van de bundel, en de vaststellingen der verbalisanten;

.....

NOOT : Verg. Rebus, La Loi du 15 juillet 1960 sur la préservation morale de la jeunesse, Revue de droit pénal, 1960-61, 320.

BOEKBESPREKING

Mr. N. E. H. Van Esveld. — De werkstaking in onze sociale verhoudingen. — Algemene Werkgevers Vereniging, Haarlem, 1962. — 104 blz. — Prijs : 48 Fr.

Deze studie, die gegroeid is uit een causerie gehouden op de algemene vergadering van de (Nederlandse) Algemene Werkgevers Vereniging op 27 juni 1961, beschouwt de problematiek van de werkstaking in haar veelvuldige aspecten; bijzondere nadruk wordt nochtans gelegd op het juridische gezichtspunt.

Zoals ten onzent, zijn de Nederlandse juristen wegens de onstentenis van een bijzondere wetgeving nog steeds verplicht bij de beschouwing van de rechtsgevolgen van een werkstaking, kollektieve aktie bij uitstek, als uitgangspunt te nemen de burgerlijke voorschriften nopens de individueel aangegane verbintenissen. In beginsel is de werkstaking dan ook een wanprestatie. Nochtans heeft de Hoge Raad in een ophefmakend arrest de dato 15 januari 1960 beslist dat de omstandigheden, waaronder een werkstaking plaatsvindt, van die aard kunnen zijn «dat naar de heersende rechtsovertuiging in redelijkheid van de werknemers niet kan worden gevergd de arbeid voort te zetten of bepaalde werkzaamheden te verrichten, in welk geval niet van wanprestatie van de werknemers kan worden gesproken» (Nederl. Jurispr., 1960, 84; Nederl. Juristenblad, 1960, 79-80; Soc. Maandbl. Arb., 1960, 132-136). Het is duidelijk dat de inhoud van dit arrest door «judge made law» nader zal moeten omschreven worden.

Mr. Van Esveld schetst een volledig overzicht van de (vele) theorieën die op dit stuk door de rechtsleer werden voorgehouden; hij hecht zijn goedkeuring aan de door de Hoge Raad weerhouden formule. Hij behandelt in zijn geschrift bovendien diverse bijzondere vraagstukken. Aldus, o.m., de draagwijdte van een vredesplicht-beding in een kollektieve arbeidsovereenkomst en de vraag of men de organisatie van een werkstaking, die wanprestatie oplevert, in hoofde van de vakorganisatie als een onrechtmatige daad ex art. 1401 B.W. moet beschouwen (de Hoge Raad heeft hierop in bevestigende zin geantwoord).

Benevens de juridische problematiek, behandelt de auteur tevens de menselijke, sociale en economische aspecten van de werkstaking; een interessant hoofdstuk is gewijd aan de positie van de vakorganisatie in het arbeidsbestel.

Deze studie mag, ondanks haar beknoptheid, voortreffelijk genoemd worden; zij biedt een volledig en duidelijk beeld van de huidige stand van het Nederlandse recht en bevat een zeer goede dokumentatie. Zo worden, naast het eigen ontwerp van Mr. Van Esveld, de diverse recente voorstellen de lege ferenda vermeld; het geheel vormt een geslaagd «Gesamtbild».

* * *

Nochtans blijken enkele standpunten van de auteur voor discussie vatbaar. In het huidige bestek kan er niet

diep worden op ingegaan. Een uiteraard summier kritiek of het aanduiden van andere, m.i. beter gegronde, opinies moge hier dan ook volstaan.

De auteur stelt langzaam-aan-akties en modelwerken (de zgn. «stiptheidsstaking») op gelijke lijn met werkelijke stakingsakties (p. 15-16). Deze stelling wordt — het zij terloops aangestipt — eveneens verdedigd in de rechtsleer en rechtspraak van de Duitse Bondsrepubliek en van de V.S.A. Nochtans lijkt zij moeilijk te aanvaarden. Het is juist dat, zoals de werkstaking, de genoemde methodes dwangmiddelen zijn die door de werknemers aangewend worden om de bedrijvigheid van de onderneming te ontredde. Nochtans bestaat er een onderscheid wat betreft de wijze waarop dit resultaat betracht wordt: bij een werkstaking is dit het niet-verrichten van de arbeidsprestatie, bij de langzaam-aan-actie en het modelwerken is dit het slecht verrichten. Dit onderscheid is essentieel (zie mijn studie: *La grève. Techniques nouvelles et leur licéité en droit comparé*, T.S.R., 1962, t.a.v. p. 7-8).

In het huidige Nederlandse recht kan de werkgever de nakoming van de arbeidsverplichting in kortgeding vorderen; een eventuele veroordeling tot nakomen kan ondersteund worden door het opleggen van een dwangsom. De auteur acht zulks een aanvaardbare procedure (hoofdstuk 8).

Anders luidt de mening van vele Nederlandse juristen. Aldus schrijft Prof. F.J.H.M. van der Ven: «Optreden tegen wanprestatie in die voege, dat dwang wordt uitgeoefend om als nog prestatie te verkrijgen, moge geheel aanvaardbaar zijn wanneer het om zuiver zakelijke waarden gaat; de rechtsidee der menselijke vrijheid verzet zich er tegen, als er een zo onverbreekelijk met de menselijke persoon verbonden prestatie als de arbeidsverrichting in het spel is» (Het Arbeidsconflict, Utrecht/Antwerpen, 1961, p. 111). Zowel het advies van de werkgroep ingesteld door de Minister van Justitie a.i. op 17 februari 1959 inzake wettelijke regeling van de werkstaking als het rapport van het Rooms-Katholieke Centrum voor Staatskundige Vorming nopens hetzelfde onderwerp staan veeleer negatief tegenover de nakomingsaktie.

Deze laatste stelling is juist te achten. Arbeidsdwang past niet in het huidig arbeidsbestel.

«Over de rechtmatigheid der staking bestaat geen opvatting van het „maatschappelijk verkeer” en evenmin kan zonder meer worden gesteld dat de staking „maatschappelijk aanvaard” is», aldus Mr Van Esveld (p. 100). Hiertegenover staat weer de mening van vele Nederlandse juristen (o.m., Mannoury, Van der Grinten en de Gaay Fortman), alsmede van de Hoge Raad die in zijn arrest van 15 januari 1960 het begrip «heersende rechtsovertuiging» aanwendt. Ook in België aanvaardt de heersende rechtsovertuiging wel degelijk een rechtmatige werkstaking als ultima ratio. Dit blijkt uit de wetgeving betreffende de maatschappelijke zekerheid, inzonderheid uit de K.B. betreffende de jaarlijkse vakantie, alsmede uit het bij de Kamer van Volksvertegenwoordigers hangend wetsontwerp (Parl. Doc., Kamer v. Volksvert., zitting 1953-1954, nr. 392). Ook de hoogleraren F. Van Goethem en R. Dillemans spreken zich in deze zin uit (Handboek van het Belgisch sociaal recht, Antwerpen, 1962, p. 113).

De auteur rechtvaardigt een werkstakingsverbod voor ambtenaren en het personeel van vervoerbedrijven en ondernemingen die een sleutelpositie innemen o.m. op grond van volgende bedenking: «Het personeel is daarmee niet rechteloos. Het vindt een Tweede Kamer, welke bij behandeling van de begroting... alle gelegenheid heeft om de minister voor het beleid met

betrekking tot het overheidspersoneel ter verantwoording te roepen» (p. 95). De Belgische ervaring leert dat dit een absoluut onvoldoende waarborg is voor het betrokken personeel; men herinnere zich slechts hoe de huidige regering zich met sukses verzet heeft tegen een wedde-aanpassing voor magistraten.

* * *

De studie van Mr. N.E.H. Van Esveld draagt alleszins in hoge mate bij tot de meningsvorming over het probleem van de werkstaking. De enkele opwerpingen, die hier gemaakt werden, doen niets af van de waarde van zijn studie. Zij bevestigen slechts dat meerdere aspecten van het probleem omstreden zijn. Een wel overwogen opvatting zoals deze die in de studie van Mr. Van Esveld tot uiting komt vormt dan ook alleszins een verrijking van de literatuur in dit gebied.

Louis Paul Suetens.

TIJDSCHRIFTEN

Arresten en Adviezen van de Raad van State: jrg. 1961:

Tabel 1961.

De Gemeente: jrg. 1962 - nr. 141:

H. Pas, De artikelen 9 en 10 van de Militiewet. Vervroegde dienstneming en uitstel op morele gronden (2de deel en einde).

Tijdschrift voor Notarissen, Privaatrecht, Notariaat, Fiscaalrecht: jrg. 1962 - nr. 12:

E. Van de Velde, Uit de praktijk. — Erfenisrechten. — Artt. 10, 12, 13, 14 en 64, al. 1 Wb. Succ. R. Beschouwingen en praktische toepassing, naar aanleiding van een bestuurlijke beslissing.

Arbitrale Rechtspraak: jrg. 1962 - nr. 504: Rechtspraak.

Revue de l'Administration et du Droit Administratif de la Belgique: jrg. 1962 - nr. 12:

Impôts. — Bibliographie. — Finances communales. — Revue de la Jurisprudence.

Oesterreichische Zeitschrift für öffentliches Recht (Oostenrijk): jrg. 1962 - nr. 3:

A. Merkl, Grundzüge des österreichischen Hochschulrechtes. — A. Miggliazza, La jurisprudence de la cour de justice des communautés européennes et le problème des sources du droit. — R. Blühdorn, Ein spannungsvolles Gleichgewicht der Mächte als Voraussetzung für den Weltfrieden. — G. Del Vecchio, Grotius und die Gründung des internationalen Rechts. — P. Pernthaler, Natürliche Freiheit und politische Macht. Wandlungen in der Deutung der politischen Theorien John Lockes.