

Vrije Universiteit te Amsterdam.

KINDERDOODSLAG
EN KINDERMOORD.

(Art. 290—292 W. v. S.)

ACADEMISCH PROEFSCHEFT

van de *Wetenschappelijke School*.

KINDERDOODSLAG
EN KINDERMOORD.

(Art. 290—292 W. v. S.)

van de *Wetenschappelijke School*.

door *J. J. van der Vliet*.

Amsterdam, bij de *Wetenschappelijke School*, 1884.

De *Wetenschappelijke School* aanvaardt het proefschrift.

1884.

JAN VERBODEN,

Directeur der *Wetenschappelijke School*.

Amsterdam, bij de *Wetenschappelijke School*, 1884.



VRIJE UNIVERSITEIT TE AMSTERDAM.

KINDERDOODSLAG
EN KINDERMOORD.

(Art. 290—292 W. v. S.)

ACADEMISCH PROEFSCHRIFT

TER VERKRIJGING VAN DEN GRAAD VAN

Doctor in de Rechtswetenschap,

OP GEZAG VAN DEN RECTOR

Dr. H. H. KUIJPER,

Hoogleeraar in de Faculteit der Godgeleerdheid,

IN HET OPENBAAR TE VERDEDIGEN

op Vrijdag 19 November 1909, des namiddags te 3 ure,

in het Gebouw der Maatschappij voor den Werkenden Stand

DOOR

JAN VERDAM,

geboren te Monnickendam.

AMSTERDAM — M. J. PORTIELJE — 1909.

Vrije Universiteit te Amsterdam.

KINDERDOODSLAG EN KINDERMOORD.

(A. n. 290-292 W. v. 2.)

ACADEMISCH PROEFSCHRIFT

TER VERDIENING VAN DEN GRAAD VAN

Doctor in de Rechtswetenschap.



IN HET OPENBAAR TOEGEBODEN

op Zaterdag 18 November 1906, des namiddags te 3 ure.

in het Locale der Menscheit van het Vrije-Universiteit

DOOR

JAN VERDAM.

geboren te Amsterdam.



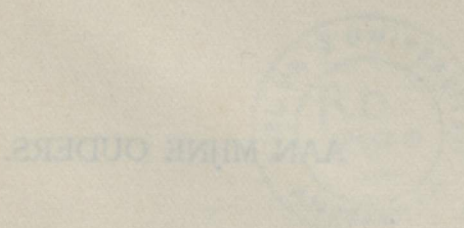
AMSTERDAM - M. 1906

Op het punt waartoe de Heeren van de Academie, of
het mij een boek, die mijne bevestiging dient te zeggen
over het onderwijs dat ik van hen gaaf, heb er de
aanleiding door hen van mij te nemen.

Verder dient het de verhouding van het
aan te bevestigende. Dit is een boek, mijn bevestiging
Prijzen, die door een kerkelijke bevestiging, in deze
wel zullen worden bevestigd en door de bevestiging,
waarmee zij mij dien te dien tijde, wordt bevestigd
over mij heb bevestigd.

Van mijn bevestiging, die mijne bevestiging dient te zeggen,
de de bevestiging van de bevestiging, of mijne
de bevestiging van de bevestiging.

AAN MIJNE OUDERS.



Op het punt staande de Universiteit te verlaten, is het mij eene behoefte mijnen hoogleeraren dank te zeggen voor het onderwijs dat ik van hen genoten heb en de welwillendheid door hen aan mij betoond.

Inzonderheid ben ik erkentelijkheid verschuldigd aan u, hooggeleerde Diepenhorst, mijn hooggeschatte Promotor, die door uwe hartelijke belangstelling in alles wat mijnen arbeid betrof en door de bereidvaardigheid, waarmede gij mij steeds te hulp kwaamt, zoovele bezwaren voor mij hebt weggenomen.

Ten slotte betuig ik mijnen dank aan allen, die mij bij de samenstelling van dit proefschrift op eenigerlei wijze behulpzaam zijn geweest.

Of the first species of the genus is written in
 the first part of the paper. The second species
 was described by me in the paper of the
 18th of July 1846. The third species
 was described by me in the paper of the
 18th of July 1846. The fourth species
 was described by me in the paper of the
 18th of July 1846. The fifth species
 was described by me in the paper of the
 18th of July 1846. The sixth species
 was described by me in the paper of the
 18th of July 1846. The seventh species
 was described by me in the paper of the
 18th of July 1846. The eighth species
 was described by me in the paper of the
 18th of July 1846. The ninth species
 was described by me in the paper of the
 18th of July 1846. The tenth species
 was described by me in the paper of the
 18th of July 1846. The eleventh species
 was described by me in the paper of the
 18th of July 1846. The twelfth species
 was described by me in the paper of the
 18th of July 1846. The thirteenth species
 was described by me in the paper of the
 18th of July 1846. The fourteenth species
 was described by me in the paper of the
 18th of July 1846. The fifteenth species
 was described by me in the paper of the
 18th of July 1846. The sixteenth species
 was described by me in the paper of the
 18th of July 1846. The seventeenth species
 was described by me in the paper of the
 18th of July 1846. The eighteenth species
 was described by me in the paper of the
 18th of July 1846. The nineteenth species
 was described by me in the paper of the
 18th of July 1846. The twentieth species
 was described by me in the paper of the
 18th of July 1846. The twenty-first species
 was described by me in the paper of the
 18th of July 1846. The twenty-second species
 was described by me in the paper of the
 18th of July 1846. The twenty-third species
 was described by me in the paper of the
 18th of July 1846. The twenty-fourth species
 was described by me in the paper of the
 18th of July 1846. The twenty-fifth species
 was described by me in the paper of the
 18th of July 1846. The twenty-sixth species
 was described by me in the paper of the
 18th of July 1846. The twenty-seventh species
 was described by me in the paper of the
 18th of July 1846. The twenty-eighth species
 was described by me in the paper of the
 18th of July 1846. The twenty-ninth species
 was described by me in the paper of the
 18th of July 1846. The thirtieth species
 was described by me in the paper of the
 18th of July 1846.

INHOUD.

	Blz.
INLEIDING	1
EERSTE HOOFDSTUK.	
MAATSCHAPPELIJK VERSCHIJNSEL	3
TWEEDE HOOFDSTUK.	
RECHTSGESCHIEDENIS	37
DERDE HOOFDSTUK.	
HEDENDAAGSCHE WETGEVINGEN	69
VIERDE HOOFDSTUK.	
HET WETBOEK VAN STRAFRECHT.	93
BESLUIT.	
IUS CONSTITUENDUM	118

INHOUD

1	INLEIDING
3	EERSTE HOOFDSTUK Maatschappelijke Verhouding
37	TWEDE HOOFDSTUK Rechtsverhouding
69	DERDE HOOFDSTUK Handelsrechtelijke Verhouding
93	VIERDE HOOFDSTUK Het Wetboek van Strafrecht
118	BESLUIT In Geestdranken

INLEIDING.

Kinderdoodslag en kindermoord vormen in ons Wetboek van Strafrecht, als onderdeel van de „misdrijven tegen het leven gericht”, een afzonderlijk delict.

Dit delict, dat dus naast doodslag en moord alleszins voor zelfstandige behandeling in aanmerking komt, is tot onderwerp onzer studie gekozen.

Allereerst wordt het misdrijf beschouwd als maatschappelijk verschijnsel, daarna de rechtsgeschiedenis besproken; vervolgens zal worden nagegaan, welk standpunt het hedendaagsche Strafrecht, zoo in als buiten ons land, ten opzichte van dit delict inneemt. Het vierde hoofdstuk is dan gewijd aan eene bespreking van de artt. 290—292 van ons Wetboek van Strafrecht, terwijl ten slotte dient te worden overwogen, welke wijzigingen in deze artikelen bij eventueele herziening wenschelijk zijn.

De eenigszins geringe omvang van het laatste gedeelte behoeft geene verwondering te wekken, wanneer in het oog gehouden wordt, dat deze studie een deel uitmaakt van eene reeks monographieën over de bijzondere delicten, speciaal over die van dezen titel. Steeds moet gelet worden op het verband, dat er bestaat tusschen dit geschrift en dat van Mr. Heemskerk over „*Doodslag en Moord*”. Dit verband brengt met zich mede, dat algemeene leerstukken, waaraan Mr. Heemskerk uit den aard der zaak eene breede plaats inruimt, hier buiten bespreking moeten blijven;

slechts kunnen zij ter sprake komen, indien daaromtrent eene andere opinie gehuldigd wordt. Dientengevolge vinden in dit positiefrechterlijk gedeelte alleen die kwesties behandeling, welke zich in het bijzonder bij dit delict voordoen.

Bovendien is het ook meer in overeenstemming met het eigenaardig karakter van dit misdrijf, om de maatschappelijke zijde en de rechtsgeschiedenis eenigszins op den voorgrond te doen treden.

EERSTE HOOFDSTUK.

MAATSCHAPPELIJK VERSCHIJSSEL.

Een van de schoonste karaktertrekken in de menschelijke natuur is wel de liefde tot het zwakke; een kind in de wieg, het meest hulpeloze van alle schepselen, heeft zelfs van eenen misdadiger niets te vreezen. En als een meedoogenloos tyran heeft Herodes zich berucht gemaakt, doordat hij, beducht voor zijn gezag, zijnen toorn koelde in het bloed van weerlooze kleinen.

Wanneer Tolstoï ons in zijn „*Macht der Duisternis*” eenen kindermoord teekent, kiest hij dan ook als dader daarvoor uit een willoos en karakterloos wezen, door alcoholisme verdierlijkt; maar toch ook deze is niet zoo verdorven, of later gevoelt hij zelf afschuw voor zijne misdaad.

Hoe ontzettend moet de zonde dan wel niet voortgewoekerd zijn bij hen, die hunne natuurlijke liefde tot hun kroost onderdrukken en moordenaars hunner eigen kinderen worden.

Zulke gruwelijke toestanden treft men nog tegenwoordig aan bij sommige heidensche volkeren; vooral in China komt het veelvuldig voor, dat ouders hunne pasgeboren kinderen dooden. Armoede schijnt de voornaamste oorzaak te zijn, die hen tot de misdaad beweegt, en inzonderheid meisjes worden het slachtoffer. Deze kosten immers veel meer aan levensonderhoud, en bovendien moet haar bij huwelijk een bruidsschat

medegegeven worden, zoodat vooral arme ouders er licht toe overgaan, door doodslag zich van dien last te ontheffen. ¹⁾

Volgens Matignon bestaat er verband tusschen het aantal kindermoorden en de jaren van hongersnood; ja hij wijst er op, hoe ellende de ouders tot nog gruwelijker misdaad brengt, daar het vaak gebeurt, dat meisjes niet gedood doch grootgebracht worden, om ze later voor prostituée te kunnen verkoopen. ²⁾

Dat die kwade behandeling inzonderheid meisjes treft, is ook een gevolg van de lage positie, die de vrouw in China inneemt. Het bezit van jongens wordt ten zeerste gewaardeerd, want de godsdienstplechtigheden ter eere van de nagedachtenis der voorouders, welke geen Chinees zal veronachtzamen, kunnen uitsluitend door de familieleden van het mannelijk geslacht worden waargenomen, waarom de grootste ramp, die een Chinees kan treffen, hierin bestaat, dat hij bij zijnen dood geen zoon nalaat; om meisjes daarentegen bekreunt men zich heel wat minder en haar leven wordt door velen weinig geacht.

Ook bijgeloof in verschillenden vorm is eene voorname oorzaak van het misdrijf. De neus, oogen, tong en hersens van een kind worden beschouwd, bijzondere geneeskrachtige waarde te bezitten en wel te meer, naarmate het kind jonger is; doodslag, uit dit motief

¹⁾ Cf. C. de Harlez: *L'infanticide en Chine d'après les documents Chinois* in *Revue Générale* 1892 bl. 1—16 en 249—265.

²⁾ J. J. Matignon: *Note sur l'infanticide en Chine*, in *Arch. d'anthr. crim.* XI (1896) bl. 133 vlg.

J. J. Matignon: *Note complémentaire sur l'infanticide en Chine*, in *Arch. d'anthr. crim.* XIII (1898) bl. 262 vlg.

Cf ook: *La femme et la famille en Mandchourie* in *Arch. d'anthr. crim.* XVII (1902) bl. 754.

op jonge kinderen gepleegd, behoort dan ook niet tot de zeldzaamheden. Doch ook op andere wijze speelt het bijgeloof eene groote rol ten opzichte van kindermoord. Eene ernstige ziekte van de moeder, kort na de bevalling, wordt licht aan het kind geweten, vooral wanneer dit een meisje is; en de dood van het arme schepsel schijnt vaak het zekerste, zoo niet het eenige middel, om de booze geesten, die de moeder ziek gemaakt hebben, te bezweren. Deze vrees voor booze geesten is bij de Chineezen zoo diep ingeworteld, dat zij zelfs bij de christenen onder hen blijft voortleven. Wanneer een kind ernstig ziek is en de pogingen tot herstel falen, zoo wordt het eenvoudig buiten de deur gezet en aan zich zelf overgelaten; geneest het, zoo beschouwen de ouders het als hun kind, doch sterft het, zoo was het ongetwijfeld een booze geest, die in hun huis trachtte binnen te sluipen. Het lijkje wordt vervolgens op straat geworpen en voor niets ter wereld zouden zij het eene plaats geven in het familiegraf, want dit zou immers gelijk staan met het kind als het hunne te beschouwen en wie zou eenen boozen geest in zijn gezin willen brengen? Juist door het weg te werpen, meent men dan ook den boozen geest, die aanvankelijk reeds het huis was binnengeslopen, te weren en zich voor verdere rampen te vrijwaren.

Ook in Britsch-Indië heerschte deze wreede gewoonte, niettegenstaande de godsdienst der Hindoes kindermoord als een zwaar misdrijf brandmerkt. Vooral bij den stam der Rajputs geldt de meening, dat eene vrouw gehuwd moet zijn, wil zij de zaligheid verkrijgen. Bovendien zal ieder al het mogelijke doen, om zijne dochters te laten huwen in eene hoogere klasse, dan waarin hijzelf geplaatst is. Vandaar, dat het uithuwelijken der dochters eene kostbare zaak werd en men er van lieverlede toe overging, de kinderen, tenminste

voorzoover het meisjes waren, te dooden of van gebrek te laten omkomen. Dit geschiedde van geslacht op geslacht en werd langzamerhand gewoonte, zóó zelfs, dat bij het onderzoek, door de Engelsche regeering in 1856 ingesteld, bleek, dat in verschillende dorpen geen enkel meisje werd aangetroffen. Na verschillende vergeefsche pogingen om het misdrijf te bestrijden, ging de Engelsche regeering er eindelijk toe over, om die stammen, waar het aantal meisjes geen 35% bedroeg van het totaal aantal kinderen, voor verdacht te verklaren, ze onder bijzondere contrôle te stellen en hun, zoo zij aan het misdrijf schuldig bevonden werden, eene boete op te leggen; een maatregel, waardoor de toestand langzamerhand sterk is verbeterd. ¹⁾

Komt zulk eene wreedheid in beschaafde landen niet dan uiterst zelden voor, toch vertoont hetzelfde misdrijf zich ook daar, zij het ook in anderen vorm. Kindermoord, hoewel in den letterlijken zin omvattend elken doodslag op een kind gepleegd, heeft door de omstandigheden, waaronder dit delict in den regel bedreven wordt, langzamerhand eene engere beteekenis gekregen, namelijk die van doodslag, gepleegd op pasgeboren kinderen van onechte geboorte, aan welk misdrijf zich dan gewoonlijk de moeder schuldig maakt.

Opmerkelijk is het, dat ons in de Heilige Schrift geen enkel feit medegedeeld wordt van dezen kindermoord; scherp steekt hierbij zelfs af in Salomo's gericht de liefde van de hoer tot haar kind, die, ondanks haar zondig bestaan, hierdoor onze sympathie opwekt.

¹⁾ Cf. H. H. van den Berg: *Nederlandsch-Indisch en Britsch-Indisch strafrecht*. Diss. Amsterdam 1901, bl. 193 vlg. eveneens *Encyclopaedia Britannica* 9e ed. 1881 in voce Infanticide.

In den vorm, waarin het misdrijf zich tegenwoordig vertoont, is het meer aan later eeuwen eigen en zoo ontbreken in de ongewijde litteratuur van dezen tijd de geschriften niet, die op deze wondeplek de aandacht vestigen. Goethes „*Faust*” teekent ons in hartroerende tafereelen de wanhoop van het meisje, dat verleid en verlaten, geene uitkomst ziet en Schiller roept in zijn „*Kindsmörderin*” het medelijden wakker voor de schuldige, die veroordeeld wordt, terwijl de verleider vrij uitgaat.

Bij de behandeling van mijn onderwerp heb ik kindermoord opgevat in deze beperkte beteekenis, namelijk die van doodslag door de moeder gepleegd op haar pasgeboren onecht kind.

In dit hoofdstuk nu, waar het misdrijf in 't bijzonder als maatschappelijk verschijnsel zal worden beschouwd, zullen wij allereerst nagaan, uit welke motieven het wordt gepleegd; in verband daarmee zal dan gewzen worden op de oorzaken, waaruit het misdrijf voortvloeit. Na alzoo gewezen te hebben op de interne zijde van het delict, zullen wij nagaan, hoe het delict zich uitwendig vertoont. De verschillende wijzen, waarop het wordt gepleegd, komen dan ter sprake; voorts zal, om de frequentiteit van het misdrijf te beoordeelen, de statistiek geraadpleegd worden, waarbij tevens gelegenheid bestaat, om te wijzen op de moeilijkheden, welke de berechting van het feit oplevert. Ten slotte zullen wij nagaan de verschillende opvattingen, welke omtrent de strafbaarheid van het delict gehuldigd worden.

Allereerst echter een paar opmerkingen.

Bij de behandeling zal er steeds de nadruk op worden gelegd, dat de daderes ongehuwd is, want uit den aard der zaak zal het delict gewoonlijk door zulke

personen gepleegd worden. Daarbij mag echter niet uit het oog verloren worden, dat ook als eene gehuwde vrouw haar kind doodt, dit feit in sommige gevallen wel ter dege als kindermoord kan gequalificeerd worden; denk bijv. aan de vrouw, die, tusschen tafel en bed van haren echtgenoot gescheiden, tengevolge van overspel moeder wordt.

Eene tweede opmerking betreft het onderscheid, dat ons strafwetboek maakt tusschen kinderdoodslag en kindermoord; zolang wij nog niet tot de bespreking van ons positieve recht genaderd zijn, kan dat onderscheid terzijde gelaten worden, en gebruik ik als algemeene benaming voor het misdrijf den term kindermoord, omdat deze het meest in de volkstaal is doorgedrongen; de vraag, welke term in iure constituendo gewenscht is, komt in het slothoofdstuk ter sprake.

Onder de motieven, die tot kindermoord leiden, kan in de eerste plaats genoemd worden de vrees voor schande. Maanden lang heeft de ongelukkige rondgelopen met de pijnlijke gedachte, moeder te zullen worden van een onecht kind; de hoop, dat ontijdige bevalling of de dood van het kind haar redden kan, is niet verwezenlijkt en door de plotselinge geboorte verrast, ziet zij voor zich een leven vol ellende, waarin ieder haar met den vinger zal nawijzen. Dit motief verklaart ons ook, waarom bijna uitsluitend ongehuwde vrouwen zich aan het misdrijf schuldig maken, hoewel het aantal onechte geboorten ver beneden dat der wettige blijft. Interessant is in dit opzicht, hetgeen Hoegel mededeelt aangaande Oostenrijk; ¹⁾ hij geeft een

¹⁾ H. Hoegel: *Die Straffälligkeit des Weibes* in H. Gross: *Archiv*. V (1900), bl. 231 vlg.

staatje van de onechte geboorten in de verschillende provinciën en tevens een van de aldaar voorkomende kindermoorden, uit welke beide staatjes dan blijkt, hoe in verschillende landstreken, zooals in Dalmatië en Tyrol met slechts weinig onechte geboorten een relatief zeer hoog percentage van kindermoord bereikt wordt, terwijl daarentegen in Karintie, waar zeer vrije opvattingen gelden omtrent buitenechtelijk verkeer en dus onechte geboorten zeer vaak voorkomen, juist het aantal kindermoorden relatief zeer gering is. Hij geeft er deze verklaring van, dat zijns inziens „massgebend ist anscheinend die landesübliche Anschauung über die Tatsache der Geburt das Mass der Behinderung im Fortkommen und daher das Mass der Schwierigkeit der Auferziehung unehelicher Kinder.¹⁾

Dat deze conclusie echter niet zoo grif mag worden aangenomen, blijkt uit het volgende, dat onder het opschrift „*Treurige Statistiek*” voorkomt in de Nieuwe Rotterdamer Courant van 16 September l.l. : „In de „afgelopen maand werden te Paramaribo geboren in „echt 35 en buiten echt 60 kinderen. Het totaal der „geboorten in dit jaar bedraagt tot nu toe 160 in „echt en 350 buiten echt, te zamen 605. Het totaal „der sterfgevallen overtreft dat der geboorten. Ge- „storven zijn in dezelfde tijdsruimte 660 personen. „Het cijfer, dat de levenloos geboren en de kinde- „ren, die beneden één jaar sterven, aangeeft, is be- „droevend. Van Januari tot en met Juli werden 93 „levenloos geboren en stierven 98 kinderen beneden „den leeftijd van één jaar”. Hetgeen hier medegedeeld wordt, en dat overgenomen is uit „de Surinamer”, is geheel in strijd met de conclusie van Hoegel, wel een bewijs, dat men eenigszins voorzichtig met haar

¹⁾ t. a. p. bl. 263.

moet zijn. Al ligt in hetgeen Hoegel beweert eene juiste kern, toch komt het mij aan den anderen kant zeer verklaarbaar voor, dat daar, waar de onzedelijkheid grooten omvang heeft aangenomen, ook de opvattingen omtrent het misdadige van kindermoord zullen verslappen.

Uit het voorafgaande bleek reeds, hoe nauw dit motief samenhangt met den materieelen nood der daderes. Zal in de vrees voor schande toch voornamelijk bij fijngevoelenden de aanleiding tot de misdaad liggen, bij anderen treedt daarnaast allicht eene andere beweegreden op den voorgrond, namelijk de armoede, waartoe zij als gevolg van de zorgen voor haar onecht kind denken te zullen vervallen; dit springt te meer in 't oog, als men bedenkt, dat onechte geboorte, en vandaar ook kindermoord, vooral bij minvermogenden voorkomt. Geld om het kind uit te besteden en aldus de schande te ontgaan, ontbreekt, ja zoodra het feit bekend is, staat ontslag uit den dienst voor de deur; de inkomsten staan stil juist op het oogenblik, dat de uitgaven verdubbelen. Vrees voor schande en vrees voor armoede zullen dus vaak samengaan, al kunnen zij ook ieder afzonderlijk het motief tot de misdaad zijn.

Bonger¹⁾ wijst aan de hand van Weiss en Starke er op, hoe in België de economisch slechte jaren 1846—1847 zich kenmerkten door een hoog percentage kindermoorden en hetzelfde betoogt hij ten opzichte van Pruissen voor de jaren 1857, '64, '66.

Aschaffenburg kent aan den materieelen nood der moeder niet zulk eene groote beteekenis toe. Als hij nagaat den invloed van het jaargetijde op de criminaliteit, komt hij tot de conclusie, dat in de verschillende

¹⁾ W. A. Bongers: *Criminalité et conditions économiques*. Diss. Amsterdam 1905. bl. 92, 98, 699.

maanden het aantal kindermoorden tamelijk gelijk op en neer gaat met het getal onechte geboorten. „Dabei ist besonders interessant“, zoo vervolgt hij, „dass die Neigung, sich des unerwünschten Sprosses zu entledigen, offenbar in viel höherem Grade von der Zahl der in jedem Monate Gebärenden abhängig ist als von dem Gedanken was aus dem Kinde werden soll Die Zahlen der Statistik lehren, dass wenigstens die unmittelbare Sorge keinen grossen Einfluss hat; sonst müssten die Zeiten der Not, die Wintermonate, während derer zu allem andern noch die Stellenlosigkeit bedrohlich winkt, stärker an dem Kindesmord beteiligt sein. Statt dessen steht seine Zahl in direktester Beziehung zur Zahl der Geburten, so dass man fast zu sagen versucht ist: unter der gleichen Anzahl unehelicher Mütter findet sich, ganz unabhängig von der wirthschaftlichen Lage, annähernd die gleiche Zahl solcher, die ihr neugeborenes Kind mit Gewalt beiseite schaffen.“¹⁾ Door Gleispach echter wordt verzet aangeteekend tegen deze conclusie van Aschaffenburg, in elk geval vindt hij haar voorbarig, omdat niet genoeg gelet wordt op de personen, die zich aan kindermoord schuldig maken, en niet in 't oog gehouden wordt de bijzondere aard van dit misdrijf.²⁾ Voor de dienstboden³⁾ toch zoowel in de steden als op het platteland en daarmede gelijkgestelden zooals arbeidsters op het platte

1) G. Aschaffenburg: *Das Verbrechen und seine Bekämpfung*. Heidelberg 1906. bl. 22.

2) W. Gleispach: *Ueber Kindsmord*. in H. Gross: *Archiv*. XXVII (1907) bl. 224 vlg.

3) Dat dienstboden onder kindermoordenaressen een belangrijk contingent vormen, is algemeen geconstateerd. Uit een staatje, dat Gleispacher aan toevoegt (bl. 260) blijkt, dat over de jaren 1893—1902 in Duitschland van de veroordeelden wegens dit misdrijf 53 0/0 waren landwirtschaftsarbeiterinnen en 25 0/0 dienstboten.

land vereischt de winter niet zoo veel meer kosten tot levensonderhoud dan de zomer, tenminste zoo lang zij in haar dienst blijven, en doordat er meer vraag dan aanbod is, kunnen zij geregeld in betrekking zijn. Doch voorts mag kindermoord, uit nood gepleegd, nog niet gelijk gesteld worden met de vermogensdelicten, uit datzelfde motief bedreven; bij deze laatste toch poogt de dader in zijn gebrek iets te bemachtigen, bij het eerste is het daarentegen juist de vrees voor gebrek, die de daderes beweegt, en omdat ontdekking der bevalling voor haar veelal ontslag uit den dienst tengevolge heeft, kan juist de omstandigheid, dat zij in betrekking is, gevaarlijk worden voor het leven van het kind.

Bij verharde naturen kan alleen reeds de zucht om zich van het kind als van eene lastige zorg te ontdoen, de ontaarde moeder tot misdrijf bewegen. Bouton deelt mede hoe een achttienjarig meisje haar kind, waarvan zij buiten echt bevallen was, met een mes het hoofd afsneed, de stukken van het lichaam in het privaat wierp en, toen de politie haar later het lijkje toonde, koelbloedig verklaarde, „qu'elle aimait mieux l'avoir tué que d'avoir à élever, qu'elle ne regrettait pas son action et que si c'était à refaire elle recommencerait”.¹⁾

Uit vrees voor straf zal het feit in den regel gepleegd worden, indien aan de daderes verwijtingen of bedreigingen, vooral van de zijde der ouders, gedaan zijn. Speciaal zal dit het geval zijn, als de daderes niet voor de eerste maal buiten echt bevalt en zij voor eene herhaling van eene vroegere harde behandeling beducht is.

Na de bovenvermelde motieven, die alle terangschikken

¹⁾ R. Bouton: *L'infanticide, étude morale et juridique*. Paris 1897. bl. 177.

zijn onder egoïstische, moet gewezen worden op eene altruïstische beweegreden, welke de moeder tot het feit drijven kan namelijk de liefde tot haar kind. Het zelf op te voeden is haar vaak onmogelijk; het aan een ander af te staan, daar komt haar moederlijk gevoel tegen op; zij stelt zich voor oogen den ellendigen toestand, waarin haar kind zal verkeeren, opgevoed in behoeftige omstandigheden en met schande bedekt.¹⁾ Daar komt dan nog bij toorn tegen den verleider, die de oorzaak is van alle ellende, en al deze gevoelens brengen haar in een toestand van radeloozen angst, zooals Schiller ons dien teekent:

Weib, wo ist mein Vater? lallte
 Seiner Unschuld stumme Donnersprach';
 Weib, wo ist dein Gatte? halte
 Jeder Winkel meines Herzens nach —
 Weh! umsonst wirst, Waise, du ihn suchen
 Der vielleicht schon andre Kinder herzt,
 Wirst der Stunde unsres Glückes fluchen,
 Wenn dich einst der Name Bastard schwärtzt.

De motieven, die de moeder hebben bewogen, geven ons eenigszins eenen blik op de aetiologie van het misdrijf; de oorzaken liggen echter dieper en worden naar gelang van het standpunt, waarop men staat, meer gezocht in den maatschappelijken toestand of in de persoon van de daderes.

Bonger legt vooral den nadruk op de vrees voor schande, gepaard gaande met bezorgdheid voor de wachtende armoede, en in verband met de omstandigheid, dat het feit meestal gepleegd wordt in

¹⁾ Gleispach memoreert een geval, waarin de daderes het feit volkomen bekende, doch de jury haar eenstemmig vrijsprak, omdat het voor het arme kind zoo nog het best geweest was.

de lagere klassen der bevolking (waarin ook het grootst aantal onechte geboorten voorkomt) wijst hij er op, dat de opinies omtrent intieme relaties tusschen ongehuwden bij het „proletariaat” veel minder streng zijn dan bij de „bourgeoisie”, wat wederom een gevolg is hiervan, dat bij deze klasse het huwelijk veel grooter sociale beteekenis heeft dan bij gene. De algemeene oorzaak ligt dan ook volgens hem in den hedendaagschen maatschappelijken toestand, die den tegenwoordigen vorm van het huwelijk en dus ook de afkeuring van buitenechtelijk verkeer noodzakelijk medebrengt.¹⁾

Bouton wijst op de demoralisatie van den tegenwoordigen tijd en beschouwt die als eigenlijke oorzaak van het delict; men wil de vrouw emancipeeren en maakt de banden van het huwelijk lossen, doch, inconsequent als de wereld is, bejegt men haar, die zich verleiden liet, met minachting. Tegen dit alles is de vrouw niet bestand, alle eeuwen door heeft zij onder verschillenden vorm onder de macht van den man gestaan, hare natuur is ook niet op zelfstandigheid aangelegd; en daarom is de macht van den man geen juk dat knelt, doch juist een middel tot bescherming en brengt daarentegen de gewaande vrijheid haar ten val.²⁾

Naarmate in 't algemeen de oorzaak der criminaliteit meer gezocht wordt in den persoonlijken aanleg van den misdadiger, wordt ook bij kindermoord meer

1) t. a. p. bl. 700.

Hij voegt er aan toe, dat speciaal die personen tot het misdrijf vervallen, die zeer gevoelig zijn voor anderer opinie; zodoende erkent hij eigenlijk, dat de persoonlijke aanleg mede een factor is voor de criminaliteit.

Cf. Mr. J. R. B. de Roos: *Inleiding tot de beoefening der crimineele actiologie*. Haarlem 1908. bl. 17.

2) Bouton: t. a. p. bl. 176 vlg.

beteekenis toegekend aan het karakter der daderes. Volgens Bischoff komen onder de kindermoordenaressen relatief veel zwakzinnigen voor. 1) Hij zoekt eene verklaring van dit verschijnsel in het feit, dat zulke personen eerst laat of soms in het geheel niet zich haar toestand bewust worden; ook kunnen zij geen gebruik maken van die liefdadigheidsinstellingen, welke dienen om haar voor ellende te bewaren; en tevens missen zij het inzicht om voorbereidende maatregelen voor de bevalling te treffen. Daar komt dan nog bij, dat zij in den regel door de geboorte verrast worden en zoo in dien opgewonden toestand licht tot kindermoord vervallen. Daarbenevens zijn het vooral zedelijk laag staande vrouwen, die het delict plegen, omdat moederliefde en schaamte voor onzedelijke handelingen bij haar minder sterk werken. Vooral met het oog op deze categorie wil men de kindermoordenaressen wel indeelen bij de misdadigers uit geboorte. Zoo is in navolging van Lombroso o. a. Mondio tot deze conclusie gekomen, op grond van zijn anatomisch onderzoek van 56 kindermoordenaressen. 2)

In den regel is elk misdrijf het gevolg van de omstandigheden in verband met het karakter van den dader, en in zooverre is het begrijpelijk dat juist zij, die tot de bovengenoemde categorieën behooren, eerder tot kindermoord vervallen, omdat zij zich gemakkelijker laten verleiden. Op allen echter is deze indeeling niet van toepassing: meer dan de helft der daderes is onder deze twee categorieën niet te brengen. 3)

1) E. Bischoff: *Der Geisteszustand der Schwangeren und Gebärenden* in H. Gross: *Archiv*. XXIX (1908), bl. 109 vlg.

2) Bischoff: t. a. p. bl. 155.

3) Bouton: t. a. p. bl. 165 vlg. vereenigt zich met de volgende indeeling, die volgens hem afkomstig is van Ziino; hij rangschikt de kindermoordenaressen in drie categorieën:

Wat betreft de wijze, waarop het delict gepleegd wordt, zoo dient allereerst vermeld, dat het in den regel gepaard gaat met geheimhouding der zwangerschap en met heimelijke bevalling; dit volgt eenigszins uit den aard der zaak, omdat toch reeds ontdekking hiervan de ongelukkige aan schande zou blootstellen.

Ook is geconstateerd, dat in de wijze, waarop het kind gedood werd, over 't algemeen de daderes met veel meer kracht te werk ging dan eigenlijk noodzakelijk was geweest. Hoe zwak toch is zulk een schepseltje; houdt het even de hand op den mond en het leven is geweken. Deze ruwe manier van dooden is dan ook slechts toe te schrijven aan den opgewonden toestand, waarin de daderes bij het bedrijven der misdaad verkeert. ¹⁾

Een vaak toegepast middel is, het kind eenen vinger of prop in mond of keel te duwen, wat dan veelal gepaard gaat met verworging. Dat dit zoo veelvuldig voorkomt, vindt zijne verklaring hierin, dat de moeder

1^o. Celles qui conservent un certain calme dans la commission du crime, prédominées qu'elles sont par des idées étrangères en grande partie à la situation psychique créée par la grossesse et par l'accouchement.

2^o. Celles qui, après avoir cédé aux paroles mielleuses d'un séducteur ou d'un patron, sont devenues enceintes. Exposées au sarcasme et à l'opprobre, abandonnées et misérables, elles se délivrent du fruit de leur conception, sans que leur système nerveux ait subi un bouleversement notable comparable à un vrai délire furieux ou transitoire.

3^o. Les infanticides véritablement faibles d'esprit, chez lesquelles le crime est le résultat d'un processus psychopatique plus ou moins intense et plus ou moins durable.

¹⁾ Een voorbeeld, hoe hier ook het bijgeloof eene rol speelt wordt gegeven door Nessel: *Verbrecher-Aberglaube* in H. Gross: *Archiv.* V (1900) bl. 207.

op deze manier tevens den eersten kreet van het kind heeft willen onderdrukken. Allicht zullen er in den mond van het kind of aan den hals nagelindrukken te vinden zijn, die eenige aanwijzing kunnen geven omtrent den dader.¹⁾

De verstikking geschiedt ook vaak doordat het kind in het privaat geworpen wordt; gewoonlijk wordt dan door de moeder beweerd, dat zij aldaar door de bevalling verrast is.

In Japan wordt een groot aantal kinderen gedood, doordat nat, uitermate taai boomwollenpapier hun op het mondje wordt gelegd. In China wordt het kind veelal verdronken, soms ook doodgedrukt onder een kussen, waarop dan iemand „bij toeval” gaat zitten. Eene bekende wijze van dooden is ook het dooddrukken van het kind door de moeder in den slaap, ja in Engeland schijnt dit zoo veelvuldig voor te komen, dat men er zelfs een specialen term „to overlay” voor gebruikt en volgens H. Gross worden in Engeland en Wales jaarlijks 1500 kinderen op die wijze vermoord.²⁾

Hausser deelt mede eene listig uitgedachte en moeilijk te ontdekken wijze van doodslag: de ontaarde moeder had met eene naald onder het bovenste ooglid de oogholte doorstoken en alzoo de hersens verwond.³⁾

De gevallen, waarin het kind is omgekomen door gebrek aan zorgen, zijn zeldzamer, omdat de dood

¹⁾ Weingart: *Kriminaltaktik*, Leipzig 1904, bl. 377 deelt zulk een geval mede. Bij een zuigeling, die op deze wijze gedood was, had de dader in de mondholte met de nagels krabben veroorzaakt; als schuldig aan den doodslag werden de ouders verdacht; de vader had lange sterke nagels, bij de moeder daarentegen waren zij door het weekenlange aardappelrooien tot op het vleesch afgesleten.

²⁾ H. Gross: *Handbuch*, bl. 773.

³⁾ Hausser: *Kriminalfälle und anderes aus der Litteratur* in H. Gross: *Archiv*. XXVI (1906), bl. 264.

zoo hij beoogd is, op die wijze te langzaam intreedt.

Het delict wordt voorts in den regel gevolgd door pogingen der moeder om alle sporen, die op eene misdaad zouden kunnen wijzen, uit te wischen: de daderes doet zich voor alsof er niets gebeurd is, het lijk wordt verborgen gehouden en later weggeworpen of begraven. Gross maakt melding van gevallen, waarin de daderes het lijkje voor de zwijnen geworpen had, en de politie geen enkel overblijfsel er van kon ontdekken. ¹⁾

Meestal wordt het feit uitsluitend door de moeder alleen gepleegd, haar is er toch alles aan gelegen, om de geboorte geheim te houden en elke medeplichtige zou dit geheim kunnen verraden. Vandaar dan ook, dat de misdrijven à deux ou trois, die overigens zoo vaak voorkomen, bij kindermoord zeldzaam zijn; treedt een medeplichtige op, dan is het bijna steeds de minnaar, zelden echter de ouders. ²⁾

Afschuw moeten wekken zij, die den benarden toestand der onechte moeder exploiteeren tot eigen geldelijk voordeel. Terwijl zij zich belasten met de taak om voor het kind te zullen zorgen, ja soms zelfs den schijn aannemen, het kind te willen adopteeren, plegen zij in duivelsche verharding stelselmatig een kindermoord op groote schaal; en daar van de zijde der moeder in den regel verder geene navraag wordt gedaan, gaan tallooze kleinen eenen wreeden dood tegemoet. ³⁾

¹⁾ H. Gross: *Archiv.* XVI (1904) bl. 173 en XX (1905) bl. 49.

²⁾ Het geval, vermeld in H. Gross: *Archiv.* XXXIII (1909) bl. 367, en waarin eene vreemde, nml. eene vriendin het feit medepleegde, is wettelijk niet kindermoord in den engeren zin, omdat het delict eerst eenige maanden na de geboorte bedreven werd.

³⁾ Cf. hierover:

Von Fabrice: *Die Lehre von der Kindsabtreibung und vom Kindesmord.* 2e Auflage Berlin 1905, bl. 17.

Na alzoo eenigszins te hebben nagegaan de aetiologie van het misdrijf, en eenige wijzen, waarop het delict wordt gepleegd, naderen wij nu tot de statistiek.

De Nederlandsche crimineele Statistiek vermeldt voor de jaren 1887—1906 de volgende gevallen :

	Kinderdoodslag.	Kindermoord.	Totaal.	Verberging van een lijk. Art. 151 W. v. S.
1887	2	—	2	5 (1) ¹⁾
1888	5	3	8	7
1889	3	1	4	6
1890	4	3	7	3
1891	4 ²⁾	—	4	6 (1)
1892	3	2	5	5 (2)
1893	3	1	4	8 (1)
1894	8	—	8	12
1895	1	2	3	2

Rajmond de Rijckère: *Annie Dijer, la tueuse d'enfants de Reading*. in *Arch. d'Anthr. crim.* XII (1897) bl. 158 vlg.

Deze laatste deelt ook mede, hoe de redacteur van een Londensch dagblad eene advertentie plaatste van den volgenden inhoud: „une dame charitable offre d'adopter un enfant en bas age, fille ou garçon et de le bien élever jusqu' à sa majorité, en échange d'un versement de deux cents à trois cents francs. Bonnes références etc.”

Binnen drie dagen ontving hij meer dan 400 brieven van vrouwen, behoorende zoowel tot de arbeidersklasse als tot den kleinen burgerstand. De gevraagde som werd aangeboden, en over références werd niet gerept; velen zelfs smeekten „la dame charitable” om haar incognito te willen eerbiedigen, en niet te trachten haar naam te weten te komen, ja sommigen zelfs maakten dit tot eene voorwaarde van de overeenkomst. Bijna allen verbonden zich nooit meer haar kind terug te willen zien, en zelfs nimmer er naar te zullen informeeren.

1) Het tusschen haakjes geplaatste cijfer geeft aan het getal mannen die veroordeeld werden; het andere cijfer wijst het totaal aan.

2) Hiertoe behoorde 1 man.

	Kinderdoodslag.	Kindermoord.	Totaal.	Verberging van een lijk. Art. 151 W. v. S.
1896	3	3	6	11 (1)
1897	—	3	3	9
1898	2	—	2	3
1899	4	2	6	4
1900	2	1	3	7
1901	—	—	—	5 (1)
1902	3	1	4	5 (1)
1903	3	—	3	2 (1)
1904	3	1	4	4 (1)
1905	—	1	1	2
1906	1	—	1	—

Wij hebben bij het staatje omtrent kinderdoodslag, kindermoord nog gevoegd een omtrent verberging, wegmaking enz. van een lijk (art. 151 W. v. S.), omdat kindermoord bij gebreke van bewijs, veelal toch onder dezen vorm gestraft kan worden.

Dat onder de rubriek van art. 151 W. v. S. werkelijk veel feiten schuilen, welke eigenlijk onder kinderdoodslag, —moord thuis behooren, springt in 't oog, als men let op het groot aantal vrouwen die zich hieraan schuldig maken; te meer, wanneer men ook acht geeft op den burgerlijken staat der veroordeelden. Uit de statistiek toch, die sinds 1896 tevens den burgerlijken staat der veroordeelden aangeeft, blijkt, dat tot de 52 personen, die wegens art. 151 W. v. S. werden veroordeeld, 47 vrouwen behoorden, en dat van deze 47 slechts 6 gehuwd waren, 2 gehuwd waren geweest, en de overige 38 ongehuwd waren.¹⁾ Men moet echter voorzichtig zijn, deze feiten onder kinderdoodslag-

¹⁾ Van de 5 mannen waren 3 gehuwd en 2 ongehuwd.

moord te willen rangschikken, ook al zouden zij gepleegd zijn ten opzichte van een pasgeboren kind; en wel hierom, omdat het leven van het kind niet be-
wezen is.

De cijfers van kinderdoodslag—moord zijn te klein om er veel conclusies uit te trekken; de laatste jaren kenmerken zich door afname, welke te opmerkelijker is, waar toch, zooals Mr. de Roos mededeelt, in de jaren 1896—1906 de ernstige misdrijven tegen den persoon en die tegen het leven toegenomen zijn met 100% en die tegen de zeden gestegen zijn met 66% terwijl de verhoudingen per 1.000.000 inwoners stegen van 11.85 tot 20.90 en van 19 tot 27.38.

De vrees is niet ongegrond, dat ook toenemende gelegenheid voor en toepassing van abortus provocatus op de frequentie van kinderdoodslag—moord van invloed is. ¹⁾

De statistiek geeft echter alleen die gevallen, welke tot veroordeeling hebben geleid, doch is ten eenenmale onvoldoende om de werkelijke criminaliteit te leeren kennen.

Allereerst toch is het moeilijk te ontdekken, of er werkelijk een misdrijf gepleegd is; zwangerschap zoowel als bevalling zijn geheim gehouden en het corpus delicti wordt steeds verborgen. Gross wijst er dan ook op, hoe in vele gevallen slechts door een toeval het misdrijf wordt ontdekt; uit eigen ervaring deelt hij een geval mede, dat een boer eenen vruchtboom wilde planten en daarvoor juist uitkoos de plaats, waar de dienstmeid den vorigen dag het lijk had begraven van het kind, dat zij gedood had. ²⁾

¹⁾ Cf. Mr. J. R. B. de Roos in *Inleiding tot de Crimineele Statistiek* 1905, bl. XXVIII en *Inl.* 1906, bl. XIX.

²⁾ Hans Gross: *Handbuch für Untersuchungsrichter als system der Kriminalistik*, 5e Auflage. München 1908, bl. 772.

Doch ook al is de politie op de hoogte gesteld, zoo kan berechting slechts zelden volgen, omdat zoo vaak de schuldige niet te vinden is. Vooral is dit het geval in groote steden; hieruit tracht men gedeeltelijk te verklaren waarom het delict zoo veelvuldig op het platteland schijnt gepleegd te worden in verhouding tot de groote steden; eenerzijds wordt dit dan geweten aan de afdrijvingspraktijken, waartoe in de steden veel meer gelegenheid is, en anderzijds hieraan, dat het misdrijf in de steden veel gemakkelijker verborgen blijft ¹⁾.

Maar voorts levert het bewijs ook vele moeilijkheden op. Om tot veroordeeling te geraken, moet toch immers vaststaan, dat het kind geleeft heeft, en aan welke oorzaak de dood te wijten is, eene kwestie die, wanneer het lijkje niet spoedig gevonden wordt, al zeer moeilijk is op te lossen ²⁾. Doch daaraan vooraf gaat de vraag, of het kind, dat gevonden is, werkelijk het kind is van de beschuldigde; deze vraag kan eigenlijk alleen uit aanwijzingen beantwoord worden. Hoe voorzichtig men in dit opzicht moet zijn, leert het volgende geval, dat ook in foro behandeld is. Een meisje werd van kindermoord beschuldigd en bekende, haar kind, dat dood geboren was, in het water te hebben geworpen. Eenige dagen later vond men aan den oever van den stroom, waarin zij het geworpen had, een kinderlijkje, dat men

¹⁾ Cf. C. Loosjes: *Bijdrage tot de Studie van de Criminaliteit der vrouw*. Diss. Haarlem 1894, bl. 163.

Aschaffenburg: t. a. p., bl. 56.

²⁾ Over bewijs van het leven cf:

Treub en Tak: *Leerboek der gerechtelijke verloskunde*. Haarlem 1908, bl. 258 vlg.

Von Fabrice: t. a. p. bl. 161 vlg.

Max Wendel: *Ein Beitrag zur Lehre vom Kindesmorde*. Diss. Dorpat. 1891.

echter niet aan de beklagde ter herkenning vertoonde; het deskundig onderzoek besliste, dat het kind wel geleefd had en dat het belangrijke kwetsuren aan het hoofd had. De bewering der beklagde, dat het kind doodgeboren was, werd natuurlijk voor leugen gehouden en eindelijk legde deze de verklaring af, dat het wel zou geleefd hebben, maar dat zij het in hare verwarring toch voor dood gehouden had. Drie weken later kwam nog een ander meisje onder verdenking van kindermoord; deze bekende volledig en gaf als plaats aan waar zij het lijkje geworpen had, juist die plek, waar het eerste kind gevonden was. Nu zocht men eenigszins nauwkeuriger en vond werkelijk op die plek een tweede lijkje, dat de eerste beschuldigde herkende als het lijkje van haar kind; het deskundig onderzoek wees uit dat dit kind doodgeboren was ¹⁾.

De fout om het lijkje niet eerst aan de beklagde te vertoonen, zou hier tot veroordeeling van eene onschuldige hebben kunnen leiden; doch ook al herkent de moeder het lijkje, zoo kan aan die bewering toch niet veel waarde gehecht worden. Gross deelt mede hoe de doktoren in eene kliniek te Madrid eene proef hiervan hebben genomen; aan een aantal moeders legde men namelijk hare zuigelingen naakt voor, opdat ieder den hare zou uitkiezen; van de 10 vrouwen konden slechts 2 haar eigen kind aanwijzen. Hij deelt tevens mede, dat meerdere proeven niet konden worden genomen, wegens de zenuwachtige opgewondenheid door dit geval bij de vrouwen teweeggebracht ²⁾.

Als middel om de identiteit van een kind vast te stellen, heeft Näcke de dactyloscopie aanbevolen, omdat de vingerafdrukken zeer individueel, van blij-

¹⁾ Cf. Mittermaier: *Beobachtungen über Rekognitionen in Kriminalprocessen*. in *Neues Archiv des Criminalrechts*. 1817, I. bl. 496.

²⁾ H. Gross: *Handbuch*. bl. 303.

venden aard en zoo goed als onuitwischbaar zijn; het komt er dus maar op aan, het overervingspercentage vast te stellen. Helaas moet hij er echter bijvoegen dat omtrent dit percentage weinig zekers te melden valt 1).

Uit dit alles blijkt, welke groote moeilijkheden recherche en justitie hier hebben te overwinnen, en die tot gevolg hebben, dat eene menigte schuldigen ongestraft uitgaan. Als een treffend bewijs hoe zelden de nasporing van het feit tot veroordeeling leidt, diene het volgende. Dr. Simon Thomas deelt mede, dat hij gedurende 15 jaren, waarin hij bij de arrondissementsrechtbank te Rotterdam bij het onderzoek in strafzaken behulpzaam was, deelgenomen heeft aan het deskundig onderzoek van 60 kinderlijkjes. Omtrent den afloop dien de gerechtelijke behandeling bij deze 60 gevallen had, geeft hij het volgende staatje: 2)

Het bewijs van schuld kon niet geleverd worden omdat :

er geen verdachte gevonden werd.	het kind na de geboorte niet had geleefd.	de oorzaak van den dood onbekend was.	de dood veroorzaakt was door stikking maar niet kon worden uitgemaakt hoe deze was teweeggebracht.	de dood veroorzaakt was door stikking en wel kon worden uitgemaakt hoe deze was teweeggebracht, maar er andere bewijsgronden ontbraken.	de dood veroorzaakt was door scheldverwonding, maar er andere bewijsgronden ontbraken.
31	6	5	4	6	2

1) Näcke: *Identitätsnachweis an Kindern.* in H. Gross: *Archiv XXVIII* (1907) bl. 346 vlg.

Over een onderzoek, dat strekte om de identiteit van tweelingen vast te stellen: A. Dejouray: *De l'infanticide commis sur des jumeaux* in *Arch. d'anthr. crim.* XIII (1898) bl. 284 vlg.

2) P. H. Simon Thomas: *Kinderdoodslag en Kindermoord.* T. v. S. XV (1903) bl. 84.

Het bewijs van schuld kon worden geleverd en er volgde:

veroordeeling wegens het verbergen van een lijk.	veroordeeling tot eene geldboete wegens het niet aangeven van de geboorte van een kind. N.B. De veroordeeling trof de grootmoeder van het kind.	veroordeeling wegens kinderdoodslag tot één jaar gevangenisstraf.
2	1	3

Nu moet ook hier de opmerking gemaakt worden, dat men niet in al deze 60 gevallen kinderdoodslag mag aanwezig achten. Daartegenover staat echter, dat niet alle lijkjes werden onderzocht; Simon Thomas deelt mede, dat ieder jaar enkele kinderlijkjes zonder verder onderzoek werden begraven, omdat door den toestand, waarin of de omstandigheden, waaronder deze gevonden werden, iedere mogelijkheid van veroordeeling was uitgesloten.

Uit dit alles blijkt wel voldoende, dat de crimineele statistiek, vooral wat dit misdrijf betreft, een zeer onvolkomen beeld geeft van de werkelijkheid.

Wanneer het feit ontdekt, de schuldige bekend en alles bewezen is, komt de vraag aan de orde, welke straf toegepast moet worden. Het is hier dus de plaats, eenigszins nader in te gaan op de beschouwingen, welke gehuldigd worden omtrent de strafwaardigheid van kindermoord.

Bij heidensche volkeren werd het misdrijf vaak als niet zulk eene zware zonde opgevat; hetzij op grond van de meening, dat de ouders tegen hun wil de zorgen der opvoeding niet behoefden te dragen; hetzij ook omdat men het in overeenstemming met het Staats-

belang achtte, zwakke kinderen uit den weg te ruimen. Op dien laatsten grond wordt voor sommige gevallen kindermoord door Plato en Aristoteles gewettigd.

Het christendom vestigde er echter de aandacht op, dat ook een kind een wezen was, door God geschapen en daarom niet straffeloos mocht gedood worden. De meening, dat kindermoord slechts schade bracht aan de ouders of aan den staat, verdween allengs en men geraakte tot het inzicht, dat zij, die zich schuldig maakten aan het misdrijf, rechtstreeks in strijd handelden met een goddelijk gebod.

In de middeleeuwen nam men daarenboven nog in aanmerking, dat de daderes het kind den christelijken doop onthouden had, wat op zichzelf reeds zondig was. Alzoo werd langzamerhand kindermoord niet alleen als een hoogst ernstig misdrijf beschouwd, maar ook als een zwaardere vorm van doodslag.

Nader hierop in te gaan ligt meer in het bestek van het volgende hoofdstuk, over de rechtsgeschiedenis; hier komen ter sprake de opvattingen, welke in den lateren tijd omtrent de strafbaarheid worden gehuldigd.

Als reactie tegen de strenge straffen, welke in de middeleeuwen tegen kindermoord bedreigd werden, is sinds het midden der 18^e eeuw eene beweging ontstaan, om het misdrijf lichter te straffen.

Sommige schrijvers bepleiten zelfs straffeloosheid voor de kindermoordenares. Merkwaardig zijn in dit opzicht de woorden van Kant¹⁾: „Das uneheliche, auf die Welt gekommene Kind, ist ausser dem Gesetz (denn dass heisst Ehe) mithin auch ausser Schutz desselben geboren. Es ist in das gemeine Wesen gleichsam eingeschlichen (wie verbotene Waare) dass dieses seine

1) Kant: *Metaphysische Anfangsgründe der Rechtslehre*. 1797, bl. 204.

Existenz (weil es billig auf diese Art nicht hätte existiren sollen) mithin auch seine Vernichtung ignoriren kann, und die Schande der Mutter wenn ihre unehelelike Niederkunft bekannt wird, kann keine Verordnung heben". Hieruit echter de conclusie te trekken, dat Kant kindermoord gewettigd heeft, gaat eenigszins te ver, omdat hij even van te voren de handeling strafbaar acht, en op deze plaats meer in 't bijzonder de vraag bespreekt, of de doodstraf hier mag toegepast worden. Sterker spreekt echter Pestalozzi zich uit, wanneer hij aan den staat het recht ontzegt, kindermoord te bestraffen en wel omdat deze zelf de ongehuwde vrouw gebiedt, kinderloos te blijven — en de moeder, die haar onecht kind doodt, dus in het geheel niet een misdrijf tegen den staat pleegt, doch juist eerder diens wil volbrengt. ¹⁾ Ook Bentham is van oordeel, dat kindermoord niet als zelfstandig delict bestraft moet worden, want dat er volstrekt geene schade geleden is. ²⁾ Beschouwt men het misdrijf niet als eene inbreuk op de goddelijke rechtsorde, doch vat men het op als eene schending van belangen, dan krijgt in het bijzonder bij kindermoord de vraag beteekenis of er werkelijk een belang geschonden is en indien ja, of dat belang wel waard is beschermd te worden. Zoo wordt in den tegenwoordigen tijd straffeloosheid bepleit door Ballestrini; ³⁾ die onechte kinderen beweert hij, zullen later hoogstwaarschijnlijk behooren tot de klasse van vondelingen, en het is dus alleszins

¹⁾ Pestalozzi: *Ueber Gesetzgebung und Kindsmord in sämtliche Schriften* 1819, band VII, bl. 336.

²⁾ Bentham: *Traité de législation civile et pénale*. Paris 1802 II. 2. Ch. 12. bl. 280.

³⁾ Ballestrini: *Aborto, infanticidio et esposizione d'infante. Studio juridico, sociologico*. Torino 1888. geciteerd bij Bouton: t. a. p. bl. 218.

de vraag of hun bestaan voor de maatschappij een voordeel is. In de practijk zijn deze onmenselijke consequenties gelukkig niet verwezenlijkt.

Verreweg de meeste schrijvers beschouwen echter wel ter dege kindermoord als strafwaardig, al pleiten de omstandigheden waaronder en de personen door wie het feit gepleegd is, voor de toepassing eener lichtere straf. Wanneer wij nu nagaan de verschillende gronden, waarop die verzachting steunt en de theorieën welke dienaangaande verdedigd worden, zoo valt aanstonds in het oog, dat de nadruk steeds gelegd wordt niet op het object van het misdrijf, doch op het subject. Dit volgt uit den aard der zaak, want de bedoeling is toch om alleen de moeder zachter te behandelen, en elke theorie, die den grond van verzachting uitsluitend zocht in het object, zou ook elken anderen dader van de verlichting der straf doen profiteren.

Hugo Meyer¹⁾ verdedigt de verzachting der straf vooral wegens den nauwen samenhang, die er bestaat tusschen de daderes en haar slachtoffer, omdat in den eersten tijd na de geboorte de moeder het kind niet zoozeer beschouwt als een zelfstandig leven, doch als haar eigen vleesch en bloed²⁾. Door Audiffrent is eene algemeener verklaring van deze theorie gegeven; hij acht namelijk de moederliefde van egoïstischen aard, omdat het eigenlijk is liefde tot hetgeen uit haar zelf is ontstaan. Het is volgens hem een karaktertrek der vrouw, om hetgeen zij lief heeft, te beschouwen

¹⁾ Hugo Meyer: *Lehrbuch des Deutschen Strafrechts*. 3e dr. 1882, § 77. Later is hij eenigszins gewijzigd. In den zesden druk 1907, § 68, hecht hij meer waarde aan de andere gronden.

²⁾ Mittermaier in zijne uitgave van Feuerbach: *Lehrbuch des gemeinen in Deutschland gültigen Peinlichen Rechts*. Giessen, 1847, § 236, noot 3.

als haar eigendom. En evenals het kind, aan hetwelk men zijne zweep ontnomen heeft, die wanneer men ze hem weer teruggeeft, liever stuk breekt, dan ze in andere handen te zien, zoo gaat het ook met de ongehuwde moeder. In den overspannen toestand, waarin zij verkeert door de zorgen en angsten voor de toekomst van haarzelf en haar kind, laat zij zich door geene andere overwegingen leiden, dan deze, dat dat schepseltje uit haar geboren, haar eigendom is. Welnu zelfmoord is niet strafbaar, mag zij dan ook niet dooden een wezen, dat slechts een deel van haarzelf is? ¹⁾

Meer aanhang heeft eene andere theorie verworven, en wel die, welke den grond der zachtere behandeling zocht in het motief, dat de moeder tot de misdaad had gebracht, namelijk de vrees voor het verlies harer eer. Hoe verfoeilijk hare daad ook mocht zijn, het eigenaardige van het misdrijf was juist, dat het voortvloeide uit eenen edelen karaktertrek. Nadat eerst door Leyser hierop gewezen was, heeft vooral von Grollmann en Feuerbach deze theorie verdedigd en is zij zoo ook in wetgevingen tot uiting gekomen. Eene directe consequentie was natuurlijk, dat allereerst moest onderzocht worden, of de daderes wel eene eer te verliezen had, en zoo werd in dit opzicht belangrijk de vraag, in hoeverre bij publieke vrouwen eene lichtere straf zou gesteld worden; doch bovendien moest, indien de zwangerschap of bevalling niet geheim gehouden waren, eigenlijk de strengere straf worden toegepast. Hierbij kwamen nog andere bezwaren; edele motieven, hoezeer zij bij de mate der straf in aanmerking kunnen komen, kunnen toch moeielijk aan het delict zelf een minder strafwaardig karakter ver-

¹⁾ Audiffrent: *Quelques considerations sur l'infanticide*. in *Archiv d'anthr. crim.* XVII (1902), bl. 1 vlg.

leenen, omdat alzoo de stelregel dat het doel de mid- delen heiligt, in het strafrecht toegepast zou worden. Ook was te betwijfelen, of de moeder wel zoo vaak door de vrees voor schande tot het misdrijf bewogen werd en zoo werd naast dit motief meer nadruk gelegd op den materieelen nood, waarin zij verkeerde. Doch ook zoo aangevuld, voldeed de theorie niet; want gesteld dat de ouders der moeder of de minnaar het feit hadden gepleegd, zoo moest immers op hen eveneens eene lichtere straf worden toegepast, om reden ook hunne eer in het spel was, en zij evenzeer in behoeftige omstandigheden konden geraken. Dit nu wilde men niet: de gunstige bepaling moest zich uitsluitend tot de moeder beperken.

Met het opbloeien der psychiatrische wetenschap in het begin der vorige eeuw, ontstond eene andere theorie, welke den verzachtingsgrond wilde leggen in den bijzonderen toestand der daderes gedurende en kort na de bevalling. Volgens deze theorie, die aan Mittermaier groot gezag ontleende, was de invloed der baring op de vrouw van dien aard, dat zij voor handelingen, gedurende of kort na dien tijd gepleegd, niet ten volle verantwoordelijk kon worden gesteld, en wel te meer was dit het geval bij de ongehuwde vrouw, daar deze nog bovendien gekweld werd door vrees voor schande en zorgen voor de toekomst. „Wenn es wahr ist” zoo betoogt Mittermaier ¹⁾ „das nach der Beobachtung ausgezeichneter Aerzte selbst Ehefrauen als Erstgebährerinnen im Zustande der Geburt von einer wahren Wuth befallen werden, welche die glückliche Gattin zum rasenden Hasse gegen den geliebten Gatten

¹⁾ C. J. A. Mittermaier: *Beiträge zur Lehre vom Verbrechen des Kindermordes und der Verheimlichung der Schwangerschaft*. in *Neues Archiv des Criminalrechts*. VII (1825) bl. 22.

und zur Zerstörungssucht gegen alles was sie umgiebt, antreibt; wer soll nicht bei der unehelich Geschwängerten, die überrascht von der Stunde der Niederkunft keine Pflege hat und vor deren Geiste alle Bilder der Misshandlung durch Eltern, der Verachtung von Seiten der Umgebungen, der Armut und der Schande mit den stärksten Farben sich erneuern, die Möglichkeit eines ähnlichen, die Zurechnung aufhebenden oder wenigstens sehr herabsetzenden Zustandes annehmen".

De motieven, die tot het misdrijf bewegen, worden ook door deze theorie niet verwaarloosd, doch wel ter dege in acht genomen; de privilegieeringsgrond ligt niet in den toestand der vrouw in 't algemeen, want dan zou de verzachting der straf ook moeten gelden voor de moeder, die haar wettig kind doodde, en dan zou men het doel der theorie voorbijstreven; de beteekenis die de motieven hier hebben, is deze, dat zij juist tijdens de bevalling met alle kracht op de vrouw inwerken en haren toestand verergeren.

Langzamerhand kwam echter verzet; was er toch werkelijk sprake van zulk eenen toestand, dat de daderes niet geheel verantwoordelijk was voor wat zij bedreef, zoo moest eigenlijk straffeloosheid het gevolg zijn. Daarnaast kwam een practisch bezwaar: betwijfeld werd of de theorie wel met de practijk in overeenstemming was. Reeds Tardieu wees er op, dat hem geen geval van kindermoord bekend was, waarin eene voorbijgaande geestesstoring gedurende de bevalling als oorzaak van het delict bewezen was. En bovendien, kon werkelijk de toestand der daderes van dien aard geacht worden, dat deze niet geheel verantwoordelijk was, voor wat zij bedreef, dan moest toch ook bij bevallingen in de kliniek zulk een toestand, zij het dan niet zoo veelvuldig, worden waargenomen. Dit nu was niet het geval. Treub en Tak

deelen mede, dat hun zulk een geval niet bekend is, en over het algemeen zeer zelden wordt waargenomen. De mogelijkheid eener psychische storing is natuurlijk geenszins te loochenen, en indien zij beweerd wordt, zal de aannemelijkheid dier bewering onderzocht moeten worden, waartoe de algemeene geestelijke gesteldheid der daderes, het verloop der bevalling en veelal ook de wijze van dooden van belang zijn. Doch eene theorie baseert zich niet op uitzonderingen doch op eenen regel, en hoewel dit terrein nog slechts onvolledig is onderzocht, over 't algemeen zijn deskundigen het er over eens, dat aan den invloed van de bevalling op de vrouw niet zulk eene waarde mag toegerekend ¹⁾. Zal dus gewoonlijk eene psychische storing niet aanwezig zijn, op andere wijze wordt toch weder op den geestestoestand der daderes de aandacht gevestigd. Niet zelden namelijk wordt door de kindermoordenaars beweerd, dat zij het feit gepleegd heeft in eene onmacht of flauwte, waarin zij na de bevalling gevallen was; in den regel moet het kind dan gestorven zijn, tengevolge van gebrek aan verzorging, in elk geval onmacht en eene actieve handeling kunnen niet samengaan. Over het algemeen wordt aan zulk eene bewering van onmacht weinig waarde gehecht. Treub en Tak echter achten op het voetspoor van Freyer dezen toestand wel ter dege eenen factor, waarmede te rekenen valt. Zij vermelden eenige gevallen, waarin juist de toevallige komst van derden de moeder van

1) Cf. hierover:

Von Fabrice: t. a. p. bl. 304 vlg.

Treub en Tak: t. a. p. bl. 211 vlg.

E. Bischoff: *Der Geisteszustand der Schwangeren und Gebärenden*. in H. Gross: *Archiv* XXIX (1908) bl. 109 vlg.

Haberda: *Ueber Kindsmord*. in *Bulletin de l'Union Internationale du droit pénal*. XV bl. 162 vlg.

eene veroordeeling bevrijdde. Volgens hen moet de kans op zulke onmachten bij heimelijk barenden grooter zijn dan bij anderen, omdat toch de hevige gemoedsbewegingen, het gemis aan alle hulp, de wijze waarop de bevalling bij zulke personen plaats heeft, de hevige pijnen, zeer licht eene uitputting teweeg brengen, waarop eene onmacht volgt ¹⁾.

Al wil men dan de daderes in den regel wel toerekeningsvatbaar achten voor wat zij bedreef, toch blijft de bijzondere toestand, waarin zij verkeert, de grond der verzachting. De heftige gemoedsbewegingen, waaraan zij ten prooi is en die haar op dat oogenblik in 't bijzonder overmeesteren, de smarten der bevalling, die door de omstandigheden waaronder deze plaats heeft, des te grooter zijn, het gemis aan troost en hulp, voeren haar licht tot daden, waarover zij eigenlijk niet heeft kunnen nadenken en waarover zij later diep berouw heeft. Daargelaten nu de kwestie of eene verminderde toerekeningsvatbaarheid ²⁾ bestaanbaar is, rijst er verschil over de vraag, of hier zulk een toestand aanwezig is. Deze theorie brengt van zelf mede dat alleen bij doodslag op een onecht kind van verzachting der straf sprake kan zijn, dat alleen de moeder van de gunstige bepaling kan profiteeren, en voorts dat het feit bij of kort na de geboorte moet zijn gepleegd, omdat de moeder zich tijdens de daad in dien overspannen toestand moet bevinden.

In den laatsten tijd heeft deze theorie bestrijding ondervonden van Prof. H. Gross, die hare volkomene

¹⁾ Cf. Treub en Tak: t. a. p. bl. 234 vlg.

Dr. J. L. B. Engelhard: *Psychische veranderingen tijdens de baring*. in *Nederlandsch Tijdschrift voor Verloskunde en Gynaecologie* XIX (1909) bl. 257 vlg.

²⁾ Cf. Van Hamel: *Inleiding* bl. 386.

onhoudbaarheid beweert. Is zij houdbaar, zegt hij, dan moet het feit ook werkelijk in dien toestand gepleegd worden; doch, zoo betoogt hij nu, daartegenover staat dat de daderessen allen reeds lang tot het feit besloten waren, want anders zouden zij kleeren enz. voor het te verwachten kind in gereedheid hebben gebracht.¹⁾ Gleispach heeft in een uitgebreid artikel den handschoen tegen hem opgenomen;²⁾ allereerst geeft hij eenige voorbeelden, waarin de daderes wel ter dege het besluit tot dooding genomen had gedurende de bevalling. Maar voorts valt hij de stelling van Gross zelf aan en betoogt dat uit het niet-nemen van voorzorgsmaatregelen door de moeder, nog volstrekt niet volgt, dat deze besloten was, of ook maar het opzet had, het kind te dooden; ja, ook al heeft zij een besluit genomen, dan is het nog twijfelachtig, of de daad werkelijk verricht is ter uitvoering van dat besluit.

Over het algemeen mag zij zich echter in grooten aanhang verheugen, en niemand minder dan von Liszt heeft haar in de „*Vergleichende Darstellung*” aanbevolen.³⁾

Naast de genoemde theorieën kan nog vermeld, hoe een grond van verzachting ook wel gelegd wordt in de gemakkelijke uitvoerbaarheid van het delict, als ook in de minder sociale waarde, die een pasgeboren kind

1) Cf. H. Gross: *Handbuch* bl. 771.

Dezelfde: *Kriminalpsychologie und Strafrecht* in H. Gross: *Archiv* XXVI (1906) bl. 75.

2) W. Gleispach: *Ueber Kindsmord* in H. Gross: *Archiv* XXVII (1907) bl. 224 vlg.

3) Von Liszt wil den grond der verzachting leggen in den bijzonderen gemoedstoestand der buiten echt barende vrouw, echter in verbinding met de vrees voor schande; op de vrees voor schande, den Ehrennotstand legt hij den meesten nadruk.

cf. hierover Gleispach: t. a. p. bl. 241 vlg. 265 vlg.

heeft. Zooals reeds boven is gezegd, kunnen zulke gronden op zich zelf niet voldoen, om kinderdoodslag zachter te behandelen; alleen in verband met andere kunnen zij gelden.

Al deze gronden, waarbij ook gevoegd kan worden het medelijden, dat de daderes inboezemde, hebben bewerkt, dat de kindermoordenaress zachter bestraft wordt. Hoe die verzachting historisch is tot stand gekomen, en hoe het misdrijf tegenwoordig wordt bestraft, ligt buiten het bestek van dit hoofdstuk, doch zal in de beide volgende hoofdstukken behandeld worden.

Met het toepassen der straf kan echter niet volstaan worden. De ongerechtigheid moet niet alleen, wanneer zij eenmaal bedreven is, gestraft worden, doch ook moet op middelen gezonnen, om haar in haren loop te stuiten. Dit klemt te meer bij kindermoord, waar toch bekend is, dat hier recherche en justitie bijna met machteloosheid zijn geslagen en de repressie door middel van de straf dus zoo zelden kan uitgeoefend worden. In verband hiermede heeft men wel publiceering der zwangerschap verplichtend gesteld, en de opzettelijk geheime bevalling als zelfstandig delict opgenomen; ook met het oprichten van vondelingenhuizen bedoelde men in deze richting te werken, doch beide maatregelen hebben weinig succes opgeleverd.

Medelijden moet wekken de toestand van haar, die met schande bedekt, de vaak zoo onbarmhartige publieke opinie te trotseeren heeft, en toejuiching verdient elke poging, die zich het lot der gevallen vrouwen aantrekt. Doch ook het rechtsgevoel wordt gekrenkt, wanneer de kindermoordenaress gestraft wordt, maar de eigenlijke mededader vrij uitgaat. Op civielrechtelijk gebied wil het onderzoek naar het vaderschap aan den eisch der rechtvaardigheid voldoen; op strafrechtelijk gebied

verdienen in dit opzicht vermelding de wetgevingen van Finland en Noorwegen, die de plichten van den „minnaar” tegenover de zwangere onder de sanctie der strafwet brengen.

Bij rechtstreeksche bestrijding van kindermoord mag het echter niet blijven. Het delict zelf toch is een gevolg van eenen voorafgeganen misstap en oppervlakkig zou het zijn, het kwaad niet dieper te zoeken. Vandaar dat alle bestrijding van het alcoholkwaad en de onzedelijkheid ook hier hare goede werking zal uitoefenen en vooral wering van onzedelijke litteratuur van groot belang is.

Ook op dit gebied heeft in 't bijzonder de kerk eene roeping; hare taak is het toch, de beginselen van Gods Woord hoog te houden; en doordat zij meer met het intieme leven in aanraking komt, kan zij bij leed troost bieden, en lenigen, waar nood is, doch tevens door haar vermanend en bestraffend optreden veel onheil voorkomen.

TWEEDE HOOFDSTUK.

RECHTSGESCHIEDENIS.

Kindermoord, zooals vooral onze tijd dien kent, als den doodslag door de moeder gepleegd op haar onecht kind, kan op groote schaal slechts voorkomen in zulke staten, waar weelde en zedenbederf in het volksleven zijn doorgedrongen; en bij primitieve ontwikkeling van een volk zal in den regel van eene speciale straf-bepaling tegen dit delict geen sprake zijn. De wijze na te gaan, waarop langzamerhand kindermoord als zelfstandig delict eene plaats heeft ingenomen, vormt het doel van dit hoofdstuk. In de eerste plaats zullen dan besproken worden de Mozaische wetgeving, het Romeinsche en het Germaansche recht; daarna volgt het Canonieke recht; voorts zal worden nagegaan, hoe in de daarop volgende eeuwen het delict in de Duitsche landen en in Frankrijk werd behandeld, terwijl ten slotte een overzicht zal gegeven worden van de wetgeving in ons land omtrent dit punt gedurende de vorige eeuw.

Uit de bespreking der rechtsgeschiedenis zal dan blijken, dat kindermoord in de oude tijden gelijk bestraft wordt als doodslag, soms zelfs straffeloos is en in later tijd aangemerkt wordt als verwantenmoord; voorts eenerzijds dat onder invloed zoowel van het Romeinsche als van het Canonieke recht het feit in de middeleeuwen streng bestraft wordt, maar ook anderzijds, dat reeds in het Canonieke recht sporen kunnen

worden gezien van eene privilegieering van het delict, welke in de wetgeving eerst na de periode der verlichting tot volle ontplooiing komt.

De verschillende onderscheidingen, die de tegenwoordige wetgevingen kennen ten aanzien van de misdrijven tegen het leven, ontbraken in vroeger tijden bij eenvoudiger wetgeving. Het Mozaïsch recht ¹⁾ kent alleen den grondvorm doodslag, dien het dan splitst, naarmate het feit al dan niet opzettelijk gepleegd is; doch overigens is van gequalificeerden doodslag geen spoor te vinden.

Het delict wordt behandeld in Exodus 21, Numeri 35 en Deuteronomium 19, waar ook tevens de berechting van het feit geregeld wordt. Daar de bloedwraak als bestaande toestand aanvaard werd, had, ingeval een doodslag gepleegd was, de naaste bloedverwant van den verslagene het recht om als bloedwreker op te treden en de doodstraf aan den dader te voltrekken; deze kon evenwel naar eene der vrijsteden vluchten, en bleek na onderzoek dat het feit onopzettelijk gepleegd was, zoo mocht hij niet aan den bloedwreker uitgeleverd worden, maar behield het leven, mits hij tot den dood des Hoogepriesters bleve binnen de palen der vrijstad waarheen hij gevluht was.

Welk een ernstig delict doodslag geacht werd, blijkt hieruit dat de doodstraf, ja zelfs de verplichting om in de vrijstad te blijven voor den onopzettelijken doodslager, niet mocht worden afgekocht; daardoor zou het land ontheiligd worden „want het bloed ontheiligt het land en voor het land zal geene verzoening gedaan worden over het bloed, dat daar vergoten is,

¹⁾ Saalschütz: *Das Mosaische Recht* 2e dr. 1853. kap. 75. Thonissen: *Études sur l'histoire du droit criminel des peuples anciens*. 1869. Tome II bl. 186 vlg.

dan door het bloed desgenen, die dat vergoten heeft". (Num. 35:31—34); waarom dan ook voor het geval dat de dader onbekend is en bestraffing van het feit dus achterwege blijft, de schuld van het volk op plechtige wijze verzoend moet worden (Deut. 21:1—9).

Uit dit ernstig karakter van den doodslag vloeit voort de onjuistheid der meening, als zou, nu er niet speciaal over kindermoord gesproken wordt, dit feit in de Mozaïsche wetgeving staffeloos zijn.¹⁾

Onder Israël had de vader eene uitgebreide macht over zijne kinderen: de dochter mocht geene gelofte den Heere afleggen zonder toestemming van haren vader (Num. 30:4 vlg.) ja in Ex. 21:7—11 wordt gesproken van het geval, dat de vader zijne dochter verkocht heeft tot eene dienstmaagd. De kinderen worden het eigendom geacht van den vader; volgens Michaëlis kon de schuldeischer niet alleen zijnen schuldenaar maar ook diens kinderen tot lijfeigenen maken²⁾ en zoo kwam het wel voor, dat een vader zijne kinderen verkocht aan den schuldeischer (Neh. 5:5, Jes. 50:1),³⁾ hoewel de mozaïsche wetgeving hem dat

¹⁾ Zoo Spangenberg: *Ueber das Verbrechen des Kindermords und der Aussetzung der Kinder* in *Neues Archiv des Criminalrechts* III (1820) bl. 9, 10. Hij trekt uit de bepalingen omtrent afdriving de conclusie, dat, indien niet de moeder, maar een derde een pasgeboren kind gedood had, dit feit beoordeeld werd naar het beginsel van schadevergoeding. De reden, dat niets omtrent den eigenlijken kindermoord bepaald wordt, ligt volgens hem hierin: „dass der Kindermord überall etwas Gleichgültiges und eine straflose Handlung war“.

²⁾ Michaëlis: *Mosaïsch Recht*. Nederl. vert. 1772—1778 II § 123 en III § 148. Hij beroept zich o.a. op Lev. 25:39, 2 Kon. 4:1. Hiertegen Saalschütz: t. a. p. kap. 111. Zie ook Benzinger: *Hebräische Archäologie*. Tübingen 1907. bl. 292.

³⁾ Volgens Michaëlis: t. a. p. II § 123 en III § 147—148 had ook de moeder dit recht. Met het oog hierop verklaart hij

recht niet toekende. Ook miste hij het recht om te beschikken over het leven zijner kinderen; ¹⁾ de moedwillige en wederspannige zoon, die, na kastijding, naar zijne ouders niet hooren wil, zal door dezen voor de oudsten der stad gebracht worden en op hunne aanklacht gesteenigd worden (Deut. 21 : 18—21) ²⁾. Trouwens, ook zelfs een slaaf kon niet straffeloos gedood worden (Ex. 21 : 20. 21), hoeveel te minder een vrije.

Dat ouders hun kinderen doodden, kwam wel voor in tijden van belegering, als zij door den honger tot deze uiterste wanhoopsdaad gedreven werden; 2 Kon. 6 : 26 vlg. geeft hiervan een ontzettend voorbeeld (Lev. 26 : 29. Deut. 28 : 53. Jer. 19 : 9, Klaagl. 2. : 20, 4 : 10. Ez. 5 : 10).

Voorts gebeurde het ook in tijden van afval, dat de Israëlieten in navolging der heidenen hunne kinderen den Moloch offerden. Niettegenstaande de Heere hun uitdrukkelijk had betuigd, dat deze gewoonte der heidenen Hem een gruwel was (Deut. 12 : 31, 18 : 10. 12.),

1 Kon. 3 : 16—28, want „hoe eene hoer er toe zou kunnen komen, zich een kind, hetwelk zij weet, dat het hare niet is, toe te eigenen en zich den last van deszelfs opvoeding op den hals te halen, is ten eenenmale onbegrijpelijk, indien zij zich geen voordeel daarvan kan beloven”.

¹⁾ Van het geval, dat een vader zijn kind doodden wilde, is slechts één voorbeeld bekend, namelijk Juda met betrekking tot Thamar. Gen. 38 : 24.

²⁾ Saalschütz: t. a. p. kap. 75 en 108. Michaëlis: t. a. p. III § 83. Riehm: *Bijbelsch Woordenboek, uit het hoogduitsch, vrij bewerkt door Dr. C. H. van Rhijn* sub voce „ouders” Volgens Benzinger: t. a. p. bl. 122 en Thonissen: t. a. p. II bl. 152 was het vonnis slechts eene formaliteit. Zie ook Benzinger in Herzog: *Realencyclopädie für protestantische Theologie und Kirche*. 3e dr. band V sub voce „Familie und Ehe bei den Hebräern” bl. 749.

waarom tegen hen, die den Moloch offerden, de doodstraf bedreigd werd, toch bezondigde Israël zich meer malen in dezen weg. Van dergelijke kinderooffers zijn nog sporen ontdekt bij de opgravingen, welke men in Palæstina verricht heeft. Prof. Wildeboer deelt hieromtrent mede, dat in Gezer een kinderkerkhof gevonden is; de lijkjes waren meestal gelegd in groote kruiken met twee handvatten, zonder eenig ornament er opgebracht; bij de lijkjes zijn kleinere kruikjes en een schoteltje gevonden, benevens een kop, waarin eten moet geweest zijn. Blijkbaar zijn het de resten van pasgeboren kinderen, nog geen week oud. Slechts twee skeletten wezen op eenen zesjarigen leeftijd en deze waren duidelijk van verbrande kinderen; de andere skeletjes waren ongeschonden. Dat het hier geene gewone kinderbegraafplaats betreft, blijkt hieruit, dat wij ons hier op eene heilige plaats bevinden, en ten anderen, dat het allen pasgeboren kinderen zijn, die hier zijn bijgezet. Ook in Megiddo en Taanak en ook hier weer op heilige plaatsen heeft men zulke kinderlijken ontdekt, voor het grootste gedeelte afkomstig van pasgeboren kinderen. Uit welken tijd deze offers dagteekenen, deelt Prof. Wildeboer niet mede; wel merkt hij op, dat hoe hooger men komt in het puin, dat die oude steden bedolven heeft, d. w. z. hoe meer men komt in de overblijfselen dier steden, zooals Israël er in heeft gewoond, hoe meer de resten dier gruwelen verdwijnen. De ontdekking van Macalester, die in Gezer een bouwoffer vond, dat zelfs uit de periode na de Babylonische ballingschap moet dagteekenen, bewijst echter, dat ook in Israël deze gruwel voorgekomen is ¹⁾.

Overigens geeft de Heilige Schrift geene voorbeelden

¹⁾ Dr. G. Wildeboer: *Opgravingen in Palaestina in Onze Eeuw*. IX (1909) afl. 7 bl. 87 vlg.

dat ouders hunne kinderen en wel in het bijzonder kort na de geboorte zouden hebben omgebracht. Integendeel wordt er telkens de nadruk opgelegd, dat het bezit van kinderen een zegen en een talrijk kroost eene eere is. Wel is waar stonden de zoons bij hen in veel hooger aanzien dan de dochters, maar toch werden zij weerhouden, om na te volgen de gewoonte der Arabieren, die uit zorg voor de kosten van opvoeding of ook uit vrees voor de schande, vader van eene dochter geworden te zijn, de meisjes doodden. ¹⁾

Voorts wat betreft den moord, gepleegd op onechte kinderen door de moeder, moet in acht genomen worden, dat door de veelwijverij, die in Israël gedoogd werd, het begrip „wettig kind” veel uitgebreider was, dan bij Grieken en Romeinen. ²⁾ Ook schijnt eigenlijke kindermoord weinig te zijn voorgekomen; volgens Thonissen ³⁾ is feitelijk eerst eeuwen na Mozes van het misdrijf sprake. ⁴⁾

Evenmin is van een te vondeling leggen in de Heilige Schrift eenig spoor te vinden; ⁵⁾ alleen Ez. 16:5 kan hierop zinspelen, doch deze tekst geeft meer eene vergelijking, terwijl het dan nog de vraag blijft, of die ontleend is aan het leven der Israëlieten, dan wel aan dat der heidenen.

In den Talmud ⁶⁾ wordt kindermoord evenmin als

¹⁾ Herzog: t. a. p. V bl. 747. Levy: *La famille dans l'antiquité Israélite*. Paris. 1905. bl. 242.

²⁾ Benzinger: t. a. p. bl. 114.

³⁾ t. a. p. II bl. 187.

⁴⁾ Ook tegenwoordig komt het misdrijf bij Joden hoogst zelden voor. Cf. Aschaffenburg: t. a. p. bl. 50.

⁵⁾ Levy: t. a. p. bl. 242.

⁶⁾ Düschar: *Das Mosaisch-Talmudische Strafrecht*. 1869 bl. 74. 81. 82.

speciaal misdrijf behandeld, doch valt ook hier onder doodslag en wordt dus met de doodstraf bestraft. Tengevolge van den tegenstand der Rabbijnen tegen strenge straffen, worden in den Talmud enkele gevallen opgesomd, die niet als moord behandeld worden, waaronder: 1. doodslag op eene ongeboren vrucht, 2. die op een misgeboorte, 3. die op een niet levensvatbaar kind. Tevens moet in aanmerking genomen worden, dat de Talmud alleen het misdrijf, gepleegd door een „doen”, strafte, zoodat hij, die — zij het ook met opzet — door „laten” den dood van een ander veroorzaakte, niet in de termen der strafwet viel; en wel om deze reden, dat een laten — een negatief kwaad — niet door eene positieve daad gestraft kan worden.

Evenmin als in de Mozaïsche wetgeving werd ook in het Romeinsche recht¹⁾ kinderdoodslag als afzonderlijk delict aangemerkt, ja het is zelfs wel betwist, of het misdrijf ook geheel en al valt onder de algemeene bepalingen omtrent homicidium en parricidium.

Indien het feit gepleegd werd door een vreemde, zoo is geen twijfel mogelijk, daar toch in dat geval de straf moest toegepast worden, die op doodslag gesteld was, welke straf in den eersten tijd door de lex Numa en later door de lex Cornelia de sicariis geregeld werd.

Anders staat de zaak echter, indien de ouders de schuldigen waren, en dit inzonderheid ten opzichte van den vader. Deze toch oefende over zijne kinderen de patria potestas uit, welke zelfs insloot het recht om hen te doodden. Deze patria potestas was echter niet

¹⁾ Mommsen: *Römisches Strafrecht* 1899. bl. 617—620. Rein: *Das Criminalrecht der Römer von Romulus bis auf Justinianus* 1844. bl. 439—445. Zumpt: *Das Criminalrecht der Römischen Republik* 1865—1869. I. 1. bl. 349—354.

zoozeer eene willekeurige macht, als wel meer eene in zekeren zin rechterlijke bevoegdheid; vandaar dat hij haar niet willekeurig mocht uitoefenen, doch slechts als vader, gelijk blijkt uit L. 5 D. 48. 9: Divus Hadrianus fertur, cum in venatione filium suum quidam necaverat, qui novercam adulterabat, in insulam eum deportasse quod latronis magis quam patris iure eum interfecit: nam patria potestas in pietate debet non atrocitate consistere.

Dit onbeperkte recht van den vader werd echter gebreideld door de gewoonte, volgens welke de vader verplicht was, een consilium bijeen te roepen en daaraan de beslissing over te laten; handelde hij geheel eigenmachtig, zoo werd hij gestraft wegens misbruik van zijne bevoegdheid (L. 5 D. 37. 12.)¹⁾. Langzamerhand werd zoo de patria potestas hoe langer hoe meer beperkt, tot eindelijk Constantijn haar ophief en doodslag, door eenen vader op zijn kind gepleegd, behandeld werd geheel gelijk als parricidium.

Aan de moeder kwam de patria potestas niet toe; diensvolgens was zij ingeval van doodslag strafbaar²⁾ en wel, naar het oordeel der meeste schrijvers, in den eersten tijd volgens de bepalingen der lex Cornelia de sicariis, later volgens die der lex Pompeia de parricidiis. Indien het echter betrof pasgeboren kinderen, wordt betwist dat haar misdrijf dan als parricidium bestraft werd, omdat de uitdrukking „qui filium filiamve occidit” in L. 1 D. 48. 9. niet omvat infantes.³⁾

1) Zumpt: t. a. p. I. 1. bl. 353.

2) Zie voor bestraffing van vrouwen Mommsen: t. a. p. bl. 928 vlg.; Zumpt: t. a. p. I. 1. bl. 357 vlg.

3) Zoo o. a. Spangenberg: *N. A. C.* III. bl. 15. Volgens Zumpt: t. a. p. II. 2. bl. 364 valt doodslag, door de moeder gepleegd op haar kind, ook al is dit geen infans meer, niet onder parricidium, maar is het feit als gewone doodslag strafbaar volgens de lex Cornelia.

Er moet echter onderscheiden worden tusschen de *patria potestas* en het *ius tollendi aut exponendi*¹⁾; dit laatste recht was geen gevolg van de rechterlijke bevoegdheid des vaders, doch vloeide voort uit de gewoonte om gebrekkige en mismaakte kinderen onmiddellijk na de geboorte om te brengen.²⁾ Reeds Romulus echter beperkte dit recht; volgens eene wet, door hem uitgevaardigd, was de vader verplicht, zijne manlijke kinderen en van de meisjes de eerstgeborene op te voeden; voorts werd hem tevens verboden, eenig kind beneden de drie jaar te dooden dan nadat in een *consilium propinquorum* de mismaaktheid van het kind gebleken was, terwijl als straf bepaald werd verlies van het halve vermogen.³⁾ De verhouding tusschen de algemeene bevoegdheid van den vader om het kind te dooden en het recht om het bij de geboorte te vondeling te leggen is volgens Mommsen deze: dat de gewoonte den vader toestond een pasgeboren kind te vondeling te leggen, maar dat hij het dooden mocht, alleen indien het daartoe aanleiding gegeven had, wat slechts geschieden kon, als het ouder was.

Hoe het zij, de wet van Romulus is later in onbruik geraakt; in elk geval het te vondeling leggen van pasgeboren kinderen kwam veelvuldig voor.

In den keizertijd, toen het verval der zeden allengs grooter afmetingen begon aan te nemen, en als noodlottig gevolg ontvolking reeds dreigde, trachtte de

¹⁾ Rein: t. a. p. bl. 441. Spangenberg: *N. A. C.* III. bl. 10. vlg. anders Mommsen: t. a. p. bl. 618.

²⁾ Cicero: *De Legibus* III. 8. 19.

³⁾ Volgens Mommsen: t. a. p. bl. 619 kan deze bepaling, omdat zij geheel niet in de rechtsordering past, geene wet zijn, maar slechts „ein Priestervorschrift mit Ansetzung einer pontificalen Busse”.

overheid, al durfde zij niet rechtstreeks het kwaad in den wortel aan te tasten, toch zijdelings den toestand te verbeteren en sloeg zij ook acht op pasgeboren kinderen.

Het te vondeling leggen had immers in de meeste gevallen den dood ten gevolge ¹⁾; en ook dan, wanneer het kind door anderen werd opgenomen, was zijn toestand vaak ver van benijdenswaardig. Seneca ²⁾ verhaalt, hoe sommige personen vondelingen opnamen, om, na hen verminkt te hebben, door schandelijke exploitatie hunner gebreken, de kosten van opvoeding ruimschoots terug te ontvangen.

1) Paulus stelt in L. 4. D. 25. 3. te vondelinglegging gelijk met doodslag: *ne care videtur non tantum is, qui partum præfocat sed et is, qui abicit et qui alimonia deneget et is qui publicis locis misericordiae causa exponit, quam ipse non habet.*

Veel verschil bestaat er over de vraag, of het te vondeling leggen een strafbaar feit was. Hierover werd reeds strijd gevoerd tusschen Noodt en Van Bijnkershoek; de eerste meende, dat het dooden en het te vondeling leggen van pasgeboren kinderen straffeloos was tot op Valentianus en Valens, terwijl de laatste van oordeel was, dat reeds Traianus het strafbaar gesteld had. Noodt verdedigde zijn opinie in: *Julius Paulus, sive de partus expositione et nece apud veteres*. Van Bijnkershoek weerlegde hem in: *De iure occidendi, vendendi, et exponendi liberos apud veteres Romanos*, toen daarop Noodt hem geantwoord had in: *Amica responsio*, schreef hij weder: *Curæ secundæ de iure occidendi et exponendi liberos apud veteres Romanos*. Later is de kwestie weder ter sprake gebracht door Spangenberg in *N. A. C.* III, die zich aan de zijde van Noodt plaatste, doch er tevens op wees, hoe zoowel deze als zijn tegenstander de vraag verkeerd had behandeld, door de patria potestas en de bevoegdheid om pasgeboren kinderen te doodeu uit één gezichtspunt te beschouwen. De meening van Van Bijnkershoek is daarop weder verdedigd door Mittermaier in: *Beiträge zur Lehre vom Verbrechen des Kindermordes und der Verheimlichung der Schwangerschaft* in *N. A. C.* VIII (1825).

²⁾ Seneca: *Controversiæ*. X. 4.

Vandaar dat verschillende keizers bepalingen maakten, waardoor de rechtspositie van zulke kinderen geregeld werd. Zoo bepaalde Traianus, ¹⁾ dat het vrijgeboren kind steeds toegelaten moest worden tot terugvoering der vrijheid, en dat het ook niet, tot het de kosten van opvoeding betaald zou hebben, in slavernij mocht gehouden worden.

Deze maatregel werd echter door Constantijn verworpen. In de eerste plaats schafte deze de patria potestas formeel af en paste de straf van parricidium ook toe op den vader, die zijn kind doodde ²⁾. Hij trok zich bovendien ook het lot der vondelingen aan. De bepaling van Traianus, hoe goed bedoeld, schijnt tot gevolg gehad te hebben, dat men zich niet over de vondelingen ontfermde, daar men de kans liep, dat zij, wanneer men hen had grootgebracht, hunne vrijheid zonden opeischen; dit recht wordt hun door Constantijn ontnomen, zoodat de verzorger van het kind zich deswege niet ongerust behoefde te maken ³⁾. Onder de bepaling van Traianus zouden ouders allicht hun kind te vondeling gelegd hebben, met de bedoeling om het later op te eischen; nu deze gelegenheid hun ontnomen werd, zouden zij weliswaar er niet zoo spoedig toe overgaan, hun kind aan zijn lot over te laten, doch de armeren zouden zich evenwel hierdoor niet laten weerhouden; vandaar dat Constantijn tevens toestond de kinderen kort na de geboorte te verkoopen ⁴⁾.

Een stap verder gingen Valentinianus, Valens en

¹⁾ Plinii Secundi *ad Traianum epistolæ*. I. 65. (71), 66 (72).

²⁾ Cod. Th. IX. 17. 2. betwijfeld wordt of „filius” ook omvat het pasgeboren kind.

³⁾ Cod. Th. V. 7.

⁴⁾ Cod. Th. V. 8.

Gratianus, die in 374 doodslag ook op pasgeboren kinderen onder parricidium brachten en met de doodstraf bestrafte; si quis necandi infantis piaculum adgressus adgressave sit, sciat se capitali supplicio esse puniendum¹⁾.

Zoo werd dus uitdrukkelijk het dooden van pasgeboren kinderen strafbaar gesteld, echter niet als speciaal delict maar als homicidium of parricidium.

Het Germaansche recht²⁾ kende als algemeenen naam voor levensrooving den term slahta of manslahta en beschouwde als doodslager ieder, die door eene handeling, waarvoor hij verantwoordelijk was, den dood van een ander mensch veroorzaakt had. Onder dit algemeen begrip van doodslag nam eene speciale plaats in moord, waarvan dan sprake was, indien de dader het feit heimelijk gepleegd had; zoo wanneer hij het lijk van den verslagene verborgen had of hij den ander gedood had door hem in 't water te werpen.

De straf, op doodslag gesteld, namelijk de vredeeloosheid, bestond hierin, dat de dader uitgesloten was van de rechtsgemeenschap, zoodat hij niet alleen alle bescherming miste en door ieder straffeloos gedood kon worden, maar ook dat hij beschouwd werd als een vijand, en dus niemand, zelfs niet zijne verwanten, hem hulp of bescherming mocht verleenen.

Vredeloos werd de dader door de uitspraak van het gerecht; voor den aangevallene echter en hen, die diens plaats innamen, gold hij als vredeloos reeds

¹⁾ Cod. Th. IX. 16.

²⁾ Wilda: *Das Strafrecht der Germanen*. 1842. bl. 724 vlg. Brunner: *Deutsche Rechtsgeschichte*. I 1887. bl. 75 vlg. Konrad Maurer: *Ueber die Wasserweihe des germanischen Heidenthumes in Abhandlungen der philosophisch-philologischen Classe der königlich-bayerischen Akademie der Wissenschaften*. XV. 3e Abth. 1880. bl. 173 vlg.

door de daad zelf en kon dan ook door hen vóór de uitspraak straffeloos worden gedood. Dit recht van wraakneming mocht echter niet willekeurig uitgeoefend worden; de Germaansche wraak is eene geheel andere dan die der Oostersche volken en kent niet de koelbloedige en gruwzame gewoonte om door listen den vijand in handen te krijgen en zich te verheugen over de pijnen, die deze te lijden heeft. De wraak van den Germaan is die van een vertoornd man; in open strijd zoeken de tegenstanders elkander op. Vandaar dat alle heimelijkheid is uitgesloten ¹⁾ en hij, die zijnen vijand uit wraak doodsloeg, de daad bekend moest maken, zelfs wanneer het betrof eenen vreedlooze. Indien hij door de verwanten ter verantwoording geroepen werd, moest hij het bewijs leveren, dat hij den doodslag op goede gronden gepleegd had; doch om deze aanklacht te voorkomen, kon hij ook zelf met eene klacht tegen den doode optreden en alzoo zich voor mogelijken blaam vrijwaren.

Doordat dit recht van wraakneming en vooral de bloedwraak, die beschouwd werd als een aan de eer van zijnen bloedverwant verschuldigde plicht, niet alleen uitgeoefend werd tegen den dader zelf, maar ook tegen diens familie en alzoo leidde tot wederzijdsche wraaknemingen, trad in later tijd geleidelijk het zogenaaemde compositiestelsel daarvoor in de plaats. Krachtens dit stelsel mocht de beleedigde partij niet gebruik maken van haar recht, indien de andere weergeld aanbood, waarvan het bedrag verschilde al naar den aard van het misdrijf en de achting, die de stamgenooten van den verslagene dezen toedroegen. Werd

¹⁾ Wilda: t. a. p. bl. 159. Günther: *Die Idee der Wiedervergeltung in der Geschichte und Philosophie des Strafrechts*. 1889. I. bl. 169.

dit weergeld oorspronkelijk vastgesteld door eene overeenkomst, een zoenverdrag, tusschen de beide familiën, langzamerhand verplichtte de wet hen er toe, de zaak aldus te regelen, en later stelde zij niet meer de familie van den dader, maar alleen dezen laatste voor het weergeld aansprakelijk. Naast dit weergeld, dat meer als eene civielrechtelijke schadevergoeding werd beschouwd, moest de doodslager ook betalen het vredegeld, eene boete, die in de plaats trad van de vroegere vredeloosheid en die aan den koning en aan de gemeenschap betaald werd, opdat deze den dader den vrede bewaarden.

Wat nu de bestraffing van kindermoord aangaat, zoo moet onderscheiden worden tusschen de personen, die het feit plegen, alsook dient gelet op den leeftijd van het kind.

Daar kinderen weerloos waren, werd mishandeling en vooral ook doodslag tegen hen begaan, als een zwaarder misdrijf beschouwd en gestrenger gestraft. Zoo bepaalde de Lex Salica,¹⁾ dat doodslag, gepleegd op eenen knaap beneden 12 jaar, slechts door het driedubbele weergeld verzoend kon worden.²⁾ Anders kwam de zaak evenwel te staan, indien het een pasgeboren kind gold; zoolang het nog geenen naam had, was het kind nog niet rechtsbevoegd en misdaden, in die periode tegen het kind gepleegd, werden met het halve weergeld verzoend.

Deze bepalingen waren echter niet van toepassing op den vader, die zich aan het misdrijf schuldig maakte; hij toch had volgens Germaansche gewoonte het recht, om zijne pasgeboren kinderen te dooden of te vonde-

1) Lex Salica XXXVI. 1.

2) Of het ook gold ten opzichte van meisjes wordt betwijfeld. Wilda: t. a. p. bl. 574.

ling te leggen, indien hij niet verkoos ze op te voeden, een recht, waarvan hij kon gebruik maken tot aan de lustratio. Deze lustratio was eene plechtige handeling, waarbij het kind met water besprengd werd ten teeken, dat het in de rechts- en familiegemeenschap werd opgenomen, terwijl tevens aan het kind dan een naam gegeven werd.¹⁾ Of de vader het kind opnemen wilde, was geheel aan zijne keus overgelaten; indien de besprenging met water echter had plaats gehad, was hij daaraan gebonden en doodslag, daarna door hem op het kind gepleegd, was strafbaar. Zoo formeel werd deze plechtigheid opgevat, dat zij aan het kind het leven verzekerde, ook wanneer een onbevoegde haar had verricht en zij dus eigenlijk ongeldig was.

Door het Christendom werd verandering gebracht in deze barbaarsche gewoonte; het verplichtte de ouders hunne kinderen op te voeden, en stelde doodslag, door hen op hunne kinderen kort na de geboorte gepleegd, als elken anderen doodslag strafbaar; later werd het met parricidium gelijk gesteld. De heidensche opvatting omtrent de rechteloosheid van kinderen vóór de waterbesprenging liet echter nog sporen na, in zooverre vooral bij de noordelijke Germanen dé doop de plaats inneemt van de lustratio, zoodat eerst na den doop het kind de volle rechtsbescherming genoot, en doodslag op ongedoopte kinderen met het halve weergeld kon geboet. De Lex Wisigothorum maakt dit onderscheid niet en straft de ouders met de doodstraf of met het uitsteken der oogen.

De moeder, zelf staande onder het mundium van haar vader of bij huwelijk onder dat van haar man, miste het recht om te beschikken over het leven van

¹⁾ Bij sommige volken, o. a. de Friezen, begon de rechtsbevoegdheid van het kind, wanneer het door de moeder gezoogd was.

hare kinderen; doodslag, door haar gepleegd, werd gelijk behandeld, als wanneer het feit door derden gegaan was en werd door het hoofd van het gezin gestraft. Voor uitdrukkelijke vermelding van de moeder is dan ook geene reden; later echter, als doodslag, door de ouders op hunne kinderen kort na de geboorte gepleegd, strafbaar gesteld wordt, wordt vaak de straf alleen tegen de moeder bedreigd en de vader gestraft, zoo hij tot de daad heeft aangezet of er mede bekend is ¹⁾).

Eene eigenaardige bepaling behelst de Lex Frisonum, die onder den titel „de hominibus qui sine compositione occidi possunt”, o. a. noemt „et infans ab utero sublatus et enecatus a matre”. Of deze uitzondering nog voortvloeit uit eene nawerking van oud-heidensche gewoonten of dat hier reeds ingenomen wordt het latere standpunt, volgens hetwelk de moeder lichter gestraft wordt, is onzeker ²⁾).

Het Canonieke recht ³⁾, dat zich langzamerhand naast het Germaansche recht ontwikkelde, ging uit van de opvatting, dat de misdaad niet slechts was aanranding van eens anders recht, doch bovenal zonde tegen God. Hiermede hing samen, dat het eene publiek-rechtelijke opvatting der straf huldigde, daar de overheid als dienaar van Gods krachtens haar ambt geroepen was het onrecht te straffen.

In tegenstelling met het wereldlijke recht, beperkte het Canonieke recht zijne bevoegdheid niet tot het uiterlijk handelen der menschen, maar beheerschte

1) Lex Wisigothorum VI. 3. § 7.

2) Konrad Maurer: t. a. p. bl. 223.

3) Katz: *Ein Grundriss des kanonischen Strafrechts*. 1881. § 20, § 23.

ook hun innerlijk leven; de Canonieke rechter was vóór alles zedenrechter en legde dus het zwaartepunt in de subiectieve gezindheid van den dader. Vandaar dat hier ontbreekt, in tegenstelling met het Romeinsche recht, die nauwkeurige onderscheiding tusschen de verschillende speciale misdrijven, doch dat verschillende gelijksoortige delicten begrepen worden onder den naam van het voornaamste delict dier categorie; zoo vat het de misdrijven tegen het vermogen saam onder *furtum*, en omvat *homicidium* alle misdrijven tegen het leven. ¹⁾

Aan doodslag maakt zich schuldig hij, die „voluntarie *homicidium fecerit*”, en de zwaarte der straf wordt bepaald naarmate de dader al dan niet met overleg gehandeld heeft. Is het slachtoffer echter een heiden, ketter of iemand, die van de kerkelijke gemeenschap uitgesloten is, zoo wordt deze omstandigheid als verzachtend aangemerkt in de veronderstelling, dat de dader het feit gepleegd heeft uit geloofsijver.

Geprivilegieerd was het geval, dat de moeder op haar wettig kind, indien de wettige geboorte of de rechten der moeder op het kind bestreden werden, uit toorn hierover doodslag pleegde. Zoo verschijnt dus reeds hier de vrees voor schande als de grond voor de privilegieering van het misdrijf. Tegenover de ongehuwde moeder wilde men van geene verzachting weten; het huwelijk toch werd beschouwd als eene heilige instelling, een sacrament, en ontucht gold dus als een ernstig misdrijf; bovendien was het niet laten doopen van het kind op zichzelf reeds strafwaardig, en moest zoo dus kindermoord, opgevat als doodslag gepleegd door de moeder op haar onecht kind, als een der ernstigste misdrijven beschouwd worden.

¹⁾ Katz: t. a. p. bl. 123.

Bij de kerkelijke straffen, die voor leeken betering ten doel hadden, werd het misdrijf zachter behandeld en, terwijl eerst excommunicatie bedreigd was, werd later poenitentia gedurende eenige jaren voldoende geacht; voorts werd ook gelet op de motieven, die de moeder tot de daad hadden bewogen, of zij namelijk gehandeld had uit armoede, uit vrees voor schande; dan wel om ongestoord een losbandig leven voort te zetten.

De kerk beschouwde het ook als haren plicht, zich te bekommeren over de kinderen, die het slachtoffer dreigden te worden van den misstap hunner ouders. Uit vrees dat onechte kinderen anders gedood zouden worden, opende zij voor de moeders de gelegenheid hare kinderen aan de deur der kerk neer te leggen¹⁾, alwaar zij door den priester zouden opgenomen worden, en spoorde zij de geloovigen aan, zich het lot van zulke kinderen aan te trekken en hen op te voeden.

Door invloed zoowel van het Canonieke als van het Romeinsche recht werd in de middeleeuwen kindermoord als een ernstig misdrijf beschouwd en zwaar gestraft. De *Constitutio Criminalis Carolina*²⁾, die zich ten doel stelde, verschillende misbruiken welke zich in de practijk voordeden te weren en voorts meer eenheid in het recht te brengen, trachtte ook ten opzichte van dit delict de strenge straffen te verzachten.

Allereerst bevat zij in de artt. 1—104 regelen omtrent procesrecht, in welke afdeeling over ons onder-

1) Het te vondeling leggen als zoodanig was in het Canonieke recht straffeloos. Katz: t. a. p. bl. 96.

2) Carpzovius: *Practica nova Imperialis saxonica rerum criminalium*. Böhmer: *Meditationes in Constitutionem Criminalem Carolinam*. Werhli: *Der Kindsmord*. Bern 1889. bl. 16—37.

werp gehandeld wordt in de artt. 35 en 36. Van deze artikelen, welke tot opschrift dragen „Von heimlichen Kinder haben und tödten durch ihre Mutter gnugsam Anzeygung” wordt in het eerste ondersteld het geval, dat het object niet-ontdekt blijft, terwijl art. 36 bepaalt, hoe gehandeld moet worden, indien er een kinderlijkje gevonden is; beide artikelen geven dan verder criteria aan, naar welke te beoordeelen valt, of de moeder het feit al dan niet gepleegd heeft.

Dat de C. C. C. speciaal op ongehuwde moeders het oog heeft, blijkt zoowel uit het opschrift boven deze artikelen, als ook uit de woorden „eijn dirn so für eijn jungfraw geht” in art. 35. Sommige schrijvers o.a. Gans¹⁾ trokken uit het opschrift boven deze artikelen de conclusie, dat ook geheimhouding der zwangerschap en der geboorte een element was van het delict; doch dit gaat eenigszins te ver. Bij beoordeeling der C. C. C. moet steeds in aanmerking genomen worden, dat haar doel was, niet om nieuw recht te scheppen, doch om het bestaande te regelen. En bovendien mag nooit uit het oog verloren worden, dat zij in de eerste plaats procesrecht bevat, zoodat zij vaak niet alleen de bestanddeelen der delicten opsomt, maar tevens vermoedens aangeeft, waaruit het feit kan bewezen worden. Hier nu wordt geregeld, hoe te handelen, als iemand verdacht wordt van kindermoord, en van verdenking zal gewoonlijk alleen sprake zijn, wanneer de geboorte in het geheim geschied is.²⁾

Na het formeele deel van de C. C. C. volgt het materieele, waarin nader de verschillende delicten behandeld worden. Art. 131, dat tot opschrift heeft

¹⁾ Gans: *Von dem Verbrechen des Kindesmordes*. 1824. bl. 34.

²⁾ Mittermaier (-Feuerbach): *Lehrbuch des gemeinen in Deutschland gültigen peinlichen Rechts*. § 237. 5.

„Straff der Weiber so jre Kinder tödten” luidt aldus: ¹⁾

„Item welches weib ²⁾ jre Kind, das leben und glidmass empfangen hett, heimlicher bosshafftiger williger weiss ertödtet, die werden gewonlich lebendig begraben und gepfelt. Aber darinnen verzweiffelung zuverhüten mögen dieselben übelthätterin inn welchem gericht die bequemlicheijt des wassers darzu vorhanden ist, ertrenckt werden. Wo aber solche übel oft geschehe, wollen wir die gemelten gewonheijt des vergrabens und pfelens, umb mer forcht willen solcher bosshafftiger weiber auch zulassen, oder aber vor dem ertrencken die übelthätterin mit glüenden zangen gerissen werde, alles nach radt der rechtsverstendiger.”

Het kind moet geleefd hebben en „glidmass” geboren zijn. Dit laatste vereischte van gliedmässigkeit is veelal opgevat in den zin van levensvatbaarheid; ³⁾ sommigen echter nemen het letterlijk en achten het aanwezig zijn der ledematen voldoende, zoodat naar deze meening het artikel bedoelt „monsters” uit te sluiten. ⁴⁾ Volgens Mittermaier ⁵⁾ bestaan er drie meeningen omtrent de vraag, wanneer van levensvathaarheid kan worden gesproken. Sommigen zijn van oordeel, dat niet alleen de vrucht rijp moet zijn, maar dat ook de ademhalingsorganen genoegzaam ontwikkeld moeten wezen, opdat het kind zelfstandig leven kan voortzetten; anderen

¹⁾ Ik citeer uit de editie van Zöpfl: *Die Peinliche Gerichtsordnung Kaiser Karl's V.* 3e dr. 1883.

²⁾ Böhmer: t. a. p. ad 131 acht de bepaling ook toepasselijk op den vader, die het feit pleegt; eveneens Spangenberg: *N. A. C.* III bl. 26.

³⁾ Zoo: Carpzovius, Böhmer, Feuerbach, Mittermaier.

⁴⁾ Spangenberg: *N. A. C.* III. bl. 27. Geib: *Lehrbuch des Deutschen Strafrechts.* I. 1861. bl. 274. Wehrli: t. a. p. bl. 22.

⁵⁾ Mittermaier (-Feuerbach): *Lehrbuch.* § 237. 3.

achten het kind dan niet-levensvatbaar, indien het, hoewel voldragen, door aangeboren zwakte of anderszins nog niet volkomene longen bezit; eene derde groep ontzegt de eigenschap van levensvatbaarheid aan dat kind, dat, niet voldragen ter wereld gekomen, uit dien hoofde het leven buiten de moeder niet kan voortzetten.

Hoewel niet uitdrukkelijk vereischt wordt, dat het een pasgeboren kind moet zijn, blijkt toch reeds uit het opschrift van art. 35, dat speciaal gedacht wordt aan het geval, dat het delict kort na de geboorte gepleegd is.

De woorden „heimlich, bosshafftiger, williger weise” duiden er op, dat alleen de opzettelijke doodslag bedoeld wordt, terwijl, wat betreft de wijze waarop het delict gepleegd wordt, algemeen aangenomen wordt, dat het zoowel door een doen als door een laten kan geschieden.

Gewoonlijk werden kindermoordenaressen levend begraven en gepaald, eene straf, waarbij op symbolische wijze het beginsel der talio werd toegepast; „on passait une pièce à travers les entrailles de la femme, qui avait tué le fruit de ses entrailles” zegt Du Bois¹⁾.

De C. C. C. bepaalt echter om „verzwefflung zuverhüten” de lichtere straf van verdrinking, tenminste waar deze wegens aanwezigheid van water mogelijk is²⁾, terwijl bij veelvuldig voorkomen van het delict de strengere

¹⁾ Du Bois: *Histoire du droit criminel des peuples modernes*. 1858. II bl. 617. Günther: t. a. p. I. bl. 262. Wilda: t. a. p. bl. 506 beschouwt het „palen” als eene verlichting, insoover de paal, door het hart geslagen, aan de vrouw een langdurig lijden spaarde.

²⁾ Cf. over deze straf Gustav Bode: *Die Bestrafung des Kindesmordes im mittelalterlichen Schweizerischen Recht* in *Archiv für Strafrecht*. LVI (1909.) bl. 131 vlg.

straf ter afschrikking wordt bedreigd, met mogelijkheid zelfs van verzwaring.

De C. C. C. beschouwt kindermoord niet als een speciaal geprivilegieerd delict¹⁾. De wetgevingen uit den tijd der Carolina, evenals deze zelf, sluiten zich aan bij het bestaande en scheppen weinig nieuw recht. Zij spreekt in art. 131 van kindermoord als van een „unchristlichen, unmenschlichen erfundenen übel und morder“; alleen wilde zij de straf verzachten en bedreigde alzoo de daderes met verdrinking, op welke wijze gewoonlijk de doodstraf tegenover vrouwen werd uitgevoerd.

In de practijk, gedurende de eeuwen, welke volgden op de Carolina, was van eene mildere beschouwing omtrent kindermoord geen sprake en dus evenmin van zachtere straf voor de moeder; het feit werd geheel behandeld als parricidium.

Carpzovius zoowel als Böhmer, die beiden zooveel invloed hebben uitgeoefend, beschouwen als kindermoord niet alleen het feit, dat de moeder haar kind doodt, maar achten het delict ook aanwezig, indien de vader de dader is. Infanticidium is dus volgens hen doodslag, gepleegd door ouders op hunne kinderen;²⁾ het wordt behandeld als parricidium en gestraft met de straf tegen dit misdrijf gesteld, namelijk de poena culei. Ook voor de ongehuwde moeder wordt de straf niet verzacht; „quid namque crudelius, quam ad evitandum vituperium ex crimine leviori fornicationis contractum, gravius crimen parricidii committere“.³⁾

1) Mittermaier: *N. A. C.* VII bl. 12. contra Geib: t. a. p. I. bl. 273.

2) Carpzovius: t. a. p. qu. IX. 4. Böhmer: t. a. p. 131 § 2.

3) Carpzovius: t. a. p. qu. IV. 27.

De strenge straf werd eenigszins verzacht, doordat levensvatbaarheid van het kind vereischt werd, doch daar dit vereischte bij elken doodslag gold, kan het dus niet dienen als bewijs van eene mildere beschouwing omtrent kindermoord. Eenig spoor hiervan valt echter wel te ontdekken bij *Matthaeus*, die, sprekende over het te vondeling leggen van kinderen, welk feit hij onder bepaalde voorwaarden gelijk stelt met doodslag, eene zachtere straf wil voor haar „*quæ et amoris vi victæ alterius libidini obsecutæ sunt, et metu ignominia adactæ partum exposuerunt: est enim infamiae metus eiusmodi ut cadat etiam in constantes viros quanto magis in timidas puellas.*”¹⁾ De Wittenberger hoogleeraar *Leijser* (1683—1752) is de eerste, die een scherp onderscheid maakt tusschen parricidium en infanticidium; hij wijst er op, hoe beide delicten uit geheel verschillende motieven bedreven worden, hoe het laatste gewoonlijk gepleegd wordt uit vrees voor schande, tenminste indien het geschiedt kort na de geboorte, en wil daarom kindermoord lichter bestraffen.²⁾

Vooralsinds het midden der 18^e eeuw³⁾ neemt in het algemeen de afkeer tegen de strenge straffen der middeleeuwen toe en daarmede ook de beweging ten gunste der kindermoordenares. Schiller stelt zijne gaven in dienst der menscheijkheid, als hij in „*Die Kindsmörderin*” den vertwijfelenden toestand van zulke schepselen teekent. En vòòr hem had reeds *Beccaria*⁴⁾ gewezen op de onrechtvaardigheid, die er in ligt, door

1) *Matthaeus: De Criminibus.* XLVII. 16. 2.

2) *Leijser: Meditationes ad pandectas.* 1717—48. spec. 611.

3) *Günther: Die Strafrechtsreform im Aufklärungszeitalter* in *H. Gross: Archiv.* XXVIII (1907). bl. 246 vlg.

4) *Beccaria: Des délits et des peines.* § 30 uitgave van *Faustin Helie.* Parijs 1856. in *Bibliothèque des sciences morales et politiques.*

eenerzijds de ongehuwde moeder aan haar lot over te laten, maar anderzijds haar, wanneer zij uit wanhoop eene misdaad pleegt, met alle strengheid te behandelen.

Daar bij berechting van kindermoord de verleider vrij uitging en juist degene, die gestraft werd namelijk de moeder, de meest beklagenswaardige was, trad vooral bij dit misdrijf de vraag op den voorgrond, door welke middelen het voorkomen kon worden. Over deze kwestie, welker oplossing van zoo groote betekenis was, bestaat een schat van litteratuur uit dien tijd. Op de prijsvraag, in 1780 te Mannheim door Dalberg en Michaëlis over dit onderwerp uitgeschreven, kwamen niet minder dan 400 antwoorden in en daaronder van beroemde schrijvers zooals Pestalozzi. Eenerzijds wenschte men naast lichtere straf voor de kindermoordenares, betere regeling der zedelijkheids-misdrijven — en anderzijds wilde men de ongehuwde moeder te hulp komen door het oprichten van tehuizen voor gevallen vrouwen.

Eerst werd vooral door Feuerbach en von Grollmann de grond der lichtere straf gevonden in de vrees voor schande, waardoor de moeder tot het feit bewogen was. Later evenwel begonnen verschillende schrijvers er den nadruk op te leggen, dat de moeder niet alleen handelde uit vrees voor moreel nadeel, doch ook vaak uit vrees voor armoede, en zagen zij den privilegieeringsgrond in de „bedrängte Lage” der ongehuwde moeder. Mittermaier¹⁾ sluit zich hierbij aan, doch meent, dat de werking van deze motieven in verband met den invloed der baring op het gestel der vrouw haar in eenen toestand van zoo groote overspanning brengt, dat de daad haar niet ten volle kan worden toegerekend.

¹⁾ Mittermaier: *N. A. C.* VII bl. 21.

De mildere beschouwing omtrent kindermoord heeft invloed uitgeoefend op het „Allgemeine Landrecht für die preussischen Staaten”. Dit wetboek, een der voornaamste uit de periode der verlichting, en in 1794 ingevoerd bevat eene uitvoerige regeling omtrent kindermoord. De 20ste titel van het tweede deel, die speciaal het strafrecht bevat, maakt wat betreft de misdrijven tegen het leven, allereerst onderscheid tusschen doodslag (§ 806) en moord (§ 826) en bedreigt tegen beide delicten de doodstraf, in het eene geval uitgevoerd met het zwaard, in het andere met het rad. Deze laatste straf werd in nog verscherpten vorm toegepast op ouders, die hunne kinderen doodden.

Naast parricidium staat echter kindermoord, in § 887 omschreven als „die Tödtung neugeborner Kinder”. Op de moeder, die haar pasgeboren kind bij of na de geboorte opzettelijk doodt, 't zij dit door doen of door laten geschiedt, zal de doodstraf van het zwaard toegepast worden (§ 965,); indien echter de moeder door hare ouders tot het delict was aangezet, wordt de doodstraf vervangen door eene lichtere namelijk Staupenschlag en levenslange vestingstraf (§ 972). Levensvatbaarheid van het kind wordt niet vereischt. Indien niet genoegzaam vaststond, dat het kind geleefd had, doch wel kon bewezen worden „die gefahrliche Behandlung des Kindes”, zoo kon de moeder veroordeeld worden tot Staupenschlag en levenslange vestingstraf (§ 968).

Met kindermoord wordt gelijk gesteld het geval, dat de moeder het kind te vondeling legt, of het door een ander doet te vondeling leggen, op eene plaats waar het niet gemakkelijk ontdekt kan worden; echter alleen dan indien de dood van het kind volgt, terwijl indien het kind het leven behoudt, 6—10 jaar tuchthuisstraf bedreigd wordt (§ 969, 970).

Zooals zooeven reeds gezegd is, werd de doodstraf van het zwaard tegen het delict bedreigd; hieruit blijkt dus eene zachtere behandeling van het delict in zoover, dat het steeds beschouwd wordt als eenvoudige doodslag. Deze zachtere behandeling gold echter alleen den eigenlijken kindermoord; bij wettige geboorte werd de verscherpte straf van het rad toegepast (§ 984, 874), en ook tot derden, 't zij dader of medeplichtige strekt zij zich niet uit, dan alleen in zooverre, dat tegen de ouders der moeder en den vader van het onechte kind, die haar tot de daad hebben aangezet of daarbij hebben geholpen, de gewone doodstraf wordt bedreigd.

Ten slotte hebben verschillende bepalingen ten doel de verleide vrouw te bewegen, haar zwangerschap en de geboorte niet geheim te houden; tot in het minutieuse worden de straffen geregeld, die in dit geval haar en degenen, die er mede bekend zijn, treffen, (§ 901 vlg.) zoo het kind dood ter wereld komt of kort na de geboorte zonder bewezen oorzaak sterft.

In 1851 werden deze bepalingen vervangen door die van het nieuwe Wetboek van Strafrecht, waarin tegen de moeder, die haar onecht kind doodt, 5—20 jaar tuchthuisstraf bedreigd werd, terwijl voor iederen derde, die het misdrijf pleegde of er aan medeplichtig was, de gewone regelen omtrent doodslag golden. Deze bepalingen strekten ten grondslag aan en zijn in 1870 vervangen door die van het Reichsstrafgesetzbuch.

Ook in Oostenrijk,¹⁾ waar de Ferdinandea (1656) zoowel als de Theresiana (1768) op den bodem der Carolina stonden, werd evenmin als in Deutschland

¹⁾ Janka: *Das Österreichische Strafrecht*. 4e dr. 1902. § 100.

kindermoord als een speciaal delict beschouwd. Het geschiedde evenmin in de Josephina (1787);¹⁾ deze rekende het tot parricidium en bestrafte het, daar de doodstraf afgeschaft was, met verscherpte vrijheidsstraf, welke echter in 1795 weder voor de doodstraf moest wijken.

Het wetboek van 1803 stond echter op ander standpunt. In tegenstelling met het Pruisische landrecht, dat voor ieder geval eene speciale straf wil bepalen en ook kindermoord dus uitvoerig regelt, bevat dit wetboek slechts enkele bepalingen over dit misdrijf. Het beschouwt het als een speciaal delict, waaraan alleen de moeder zich schuldig kan maken. Levensvatbaarheid van het kind is niet vereischt, wel wordt bepaald, dat het delict alleen gepleegd kan worden bij de geboorte van het kind, terwijl tevens uitdrukkelijk gesteld wordt, dat het ook door laten kan geschieden.

De onwettigheid van de geboorte behoort niet tot de bestanddeelen van het misdrijf, maar oefent invloed op de straf. De doodstraf is voor dit delict uitgesloten, bedreigd is kerkerstraf en wel voor de „eheliche Mutter” levenslange en voor de „uneheliche” tijdelijke.

In 1852 is dit wetboek vervangen door het thans nog geldende, dat nagenoeg dezelfde bepalingen omtrent deze stof bevat.

Nu wij gezien hebben hoe ons onderwerp in de verschillende Duitsche landen geregeld was, vraagt nog Frankrijk onze aandacht, dat steeds ten opzichte van kindermoord een afzonderlijk standpunt heeft ingenomen. Hier werd de berechting van dit misdrijf

¹⁾ Spangenberg: *N. A. C.* III bl. 364. Mittermaier: *N. A. C.* VII bl. 24.

geregeld door het edict, dat Hendrik II in 1556 uitvaardigde. 1)

Dit edict huldigde een systeem van wettelijke vermoedens en bepaalde, dat de moeder, die zoowel zwangerschap als de geboorte van het kind geheim gehouden had, geacht zou worden, haar kind te hebben gedood. De reden van deze gestrengheid lag eenerzijds in het ernstig karakter van het misdrijf; de moeder toch, die haar pasgeboren kind doodde, beroofde het bovendien nog zoowel van den doop als van eene christelijke begrafenis — anderzijds, daar het leven van het kind en de doodsoorzaak zoo moeilijk te bewijzen waren, moest wel de toevlucht genomen worden tot wettelijke vermoedens.

Een ander eigenaardig kenmerk is, dat kindermoord hier niet gelijk gesteld wordt met parricidium, maar gestraft wordt als eenvoudige doodslag met de doodstraf „et dernier supplice de telle rigueur que la gravité particulière du cas méritera”.

Hendrik III vaardigde in 1585 en eveneens Lodewijk XIV in 1708 een bevel uit, dat het edict telkens eens in de drie maanden in alle parochiën van het rijk zou worden voorgelezen. Langzamerhand evenwel wekte het edict, daar het de schuldigverklaring enkel op vermoedens deed rusten met uitsluiting van tegenbewijs, meer en meer afkeer en werd tijdens de revolutie afgeschaft.

Het verzet in Frankrijk betrof echter niet zoozeer de straf die tegen kindermoord bedreigd werd, dan wel het stelsel zelf van het edict. In tegenstelling met de Duitsche opvatting volgens welke kindermoord beschouwd werd als een misdrijf, dat alleen door de moeder op haar onecht kind gepleegd kon worden, achtte men in

1) Gauban: *De l'infanticide*. 1905. bl. 25 vlg.

Frankrijk het delict aanwezig steeds wanneer het een pasgeboren kind betrof, onverschillig wie de dader was. Vandaar, dat men in Frankrijk van eene lichtere straf niet wilde weten.

Ook de Code Pénal van 1791 stond op dit standpunt; deze beschouwde kindermoord niet als een zelfstandig misdrijf, bevatte er zelfs geene speciale bepalingen over, doch strafte het delict naar gelang het al dan niet met premeditatie gepleegd was, als moord of doodslag.

In ons vaderland was de opvatting omtrent kindermoord geheel dezelfde als in Duitschland; het feit werd algemeen beschouwd als bloedverwantenmoord, zonder dat er onderscheid gemaakt werd tusschen de daders, of de misdaad beperkt werd tot het pasgeboren onechte kind.¹⁾ Tegen het delict werd de doodstraf bedreigd, die in de onderscheidene streken op de meest verschillende wijzen werd uitgevoerd.

Eenheid in het strafrecht bracht in 1809 het Crimineel Wetboek voor het Koninkrijk Holland.²⁾ De zevende titel, die aan kindermoord gewijd is, wordt verdeeld in twee afdeelingen, waarvan de eerste over den eigenlijken kindermoord handelt en de tweede over afdrijving der vrucht. De eigenlijk gezegde kindermoord is volgens art. 103 „de misdaad van eene moeder, die haar nieuwgeboren kind om het leven brengt, of van degenen, die haar daarin behulpzaam zijn”; op welke definitie echter eene inbreuk wordt gemaakt door art. 111, dat de bepalingen van dezen titel ook toepasselijk verklaart, indien de vader zich aan het feit schuldig maakt.

¹⁾ Cf. De Feijfer: *Verhandeling over den kindermoord* 1866, bl. 222. en de plaatsen aldaar geciteerd.

²⁾ Uitgegeven door J. M. Kemper.

Het Crimineel Wetboek kiest dus het midden tusschen de Duitsche en de Fransche opvatting van het misdrijf; eenerzijds immers eischt het, dat de ouders het feit plegen, doch anderzijds past het de bepalingen ook toe op de medeplichtigen van de moeder en acht het ook het criterium van onechte geboorte zonder belang.

Art. 104 bepaalt, dat het delict niet alleen door een doen, maar ook door een laten kan gepleegd worden; voorts wordt in art. 105 zij, die opzettelijk om te dooden, op eene voor het kind gevaarlijke plaats bevalt, en in art. 106 eveneens degene, die het kind op eene eenzame plaats, ten einde het niet gevonden worde, nederlegt of doet nederleggen, — aan kindermoord schuldig verklaard, in beide gevallen namelijk, indien op die wijze het kind van het leven beroofd is.

Voor volbracht misdrijf is noodig het bewijs, dat het kind geleefd hebbe; bestaat er echter onzekerheid omtrent het leven, zoo kunnen de daden, die anders kindermoord zouden opgeleverd hebben, gestraft worden met gevangenis of bannissement, gezamenlijk of afzonderlijk tot ten hoogste 10 jaar.

Van eene privilegieering van het misdrijf is geen sprake, integendeel het wordt zwaarder gestraft dan doodslag en gelijk gesteld met moord; de straf is de strop, de schandelijkste doodstraf (art. 26), die het Crimineel Wetboek kent, en die aan vrouwen uitgevoerd werd door verworping aan een paal (art. 27). In tegenstelling echter met moord, waarbij poging eveneens met den strop wordt gestraft (art. 99) wordt tegen poging tot kindermoord, in overeenstemming met den algemeenen regel eene lichtere straf bedreigd.¹⁾

De Code Pénal, die met de inlijving van ons land bij Frankrijk het Crimineel Wetboek verving, be-

¹⁾ nml. schavotstraf, langdurige gevangenisstraf en bannissement.

schouwde als infanticide elken doodslag gepleegd op een pasgeboren kind en strafte het feit met den dood. Omtrent de executie van deze straf, bepaalde het Geeselbesluit van 11 Dec. 1813 S. 10, dat zij zoowel door het zwaard als door den strop kon geschieden, en dat aan den rechter de beslissing werd gelaten.

Het ontwerp van 1827,¹⁾ dat over 't algemeen het Crimineel Wetboek tot voorbeeld nam, bevat ook omtrent kindermoord nagenoeg dezelfde bepalingen; zoowel de definitie van het misdrijf, als de wijze waarop het gepleegd kan worden, als ook de personen, tot wie de bepalingen zich uitstrekken zijn geheel en al dezelfde als in dit wetboek. Het ontwerp echter kent slechts ééne doodstraf, namelijk die van ophanging op het schavot (art. 67) welke straf ook tegen kindermoord wordt bedreigd; terwijl hier eene mildere opvatting baan breekt in art. 200, dat aan den rechter vergunt om bij verzachtende omstandigheden tegen de moeder eene gevangenisstraf van minstens 10 jaar te bepalen.

Het ontwerp 1842²⁾ week geheel van den Code Pénal en het Crimineel Wetboek af; het definieerde kindermoord als „den doodslag door de moeder tegen haar pasgeboren kind gepleegd” en behandelde het feit als een geprivilegieerd delict. Indien de moeder met voorbedachten rade gehandeld had, werd zij met dezelfde straf bedreigd, welke ook tegen doodslag bepaald was, en zoo de voorbedachte raad niet bewezen was, met eene lichtere straf.³⁾ De doodstraf werd voor de kindermoordenares geheel afgeschaft; de hoogste straf, waartoe zij kon veroordeeld worden, was tijdelijke tuchthuisstraf.

¹⁾ *Handelingen der Staten-Generaal*, bewerkt door Noordziek 1826—1827. bijlagen no. XXIII.

²⁾ *W.* 324.

³⁾ Art. 19 van boek II titel 9.

Nagenoeg gelijkluidend was het ontwerp 1847¹⁾ dat het misdrijf op dezelfde wijze omschreef en, naarmate al dan niet met voorbedachten rade gehandeld was, buitengewone of langdurige tuchthuisstraf bedreigde.

Daar al deze pogingen, om een nieuw strafwetboek te maken, mislukten, moest men zijne toevlucht nemen tot partieele wijzigingen van den Code Pénal; temeer nu de beweging tot afschaffing der doodstraf steeds veld won, en deze straf vooral ten opzichte van de kindermoordnares te streng werd geoordeeld.

De wet van 19 Juni 1854 S. 102 bepaalde, dat voor kindermoord, de eerste maal door de ongehuwde moeder gepleegd, de doodstraf veranderd werd in tuchthuisstraf van 5 tot 20 jaren.²⁾ Het stelsel van verzachtende omstandigheden, dat door deze wet werd ingevoerd, en krachtens hetwelk de tuchthuisstraf vervangen kon worden door gevangenisstraf van minstens 1 jaar, werd echter uitdrukkelijk op kindermoord niet toepasselijk verklaard; eerst de wet van 17 Sept. 1870 S. 161 hief deze uitzonderingsbepaling op, en liet het stelsel van verzachtende omstandigheden dus ook bij dit misdrijf toe.

Door deze wijzigingen begon in onze wetgeving de Deutsche opvatting van kindermoord door te dringen, doch werd tevens, ook wat betreft dit misdrijf, evenals in zooveel andere opzichten, het systeem van den Code geheel verbroken.

1) Noordziek: t. a. p. 1846/47 bijlage no. XII.

2) Bij poging: correctioneele gevangenisstraf van 1—5 jaar.

DERDE HOOFDSTUK.

HEDEENDAAGSCHE WETGEVINGEN.

Over het algemeen is in 't strafrecht van den tegenwoordigen tijd ¹⁾ de gedachte belichaamd om aan kindermoord eene afzonderlijke plaats te geven onder de verschillende vormen van opzettelijke levensberooving, en het feit lichter te straffen.

Eene uitzondering op dezen regel vormt de Engelsche wetgeving, welke geene speciale bepaling voor dit misdrijf bevat ²⁾. Ook het Amerikaansche Statutenrecht staat op dit standpunt, benevens de wetgevingen van Turkije, Egypte, Bulgarije, den Congostaat, Venezuela en Japan.

Onder de overige wetgevingen, welke alle aan kindermoord eene afzonderlijke behandeling wijden, neemt de Fransche Code Pénal van 1810 een geheel bijzonder standpunt in; deze beschouwt namelijk als kindermoord elken doodslag op een pasgeboren kind gepleegd, onverschillig de persoon, die er zich aan schuldig maakt, en behandelt het feit als een zwaren

¹⁾ Men zie hiervoor: Von Liszt: *Die Kindestötung in Vergleichende Darstellung des Deutschen und Ausländischen Strafrechts*. Bes. Teil. Bnd. V. 1905 bl. 105—126.

²⁾ Het ontwerp van 1878 en ook dat van 1880 straft de moeder, die bij het plegen van het feit „was deprived by reason of bodily or mental suffering of the power of selfcontrol” niet wegens moord, doch wegens doodslag.

vorm van doodslag. Hoe groot de invloed van den Code op andere wetgevingen geweest zij, ten opzichte van dit misdrijf is hij een eenling gebleven, en Frankrijk heeft het oude standpunt in 1901 verlaten.

De meerderheid daarentegen, in tegenstelling met den Code Pénal, privilegieert kindermoord. Daarbij valt echter te onderscheiden tusschen twee groepen, welke van elkander verschillen in de omschrijving van het misdrijf. De eerste wordt gevormd door die wetgevingen, welke doodslag op een pasgeboren kind alleen dan als kindermoord beschouwen, wanneer het misdrijf is gepleegd door eene bepaalde persoon of uit een bepaald motief; hiertoe behoort behalve ons strafwetboek ook dat van Duitschland en Oostenrijk, volgens welke alleen de moeder zich schuldig kan maken aan kindermoord; doch eveneens kan hiertoe gerekend worden de wetgeving van Italië, die het feit ook al is het door andere personen gepleegd als kindermoord beschouwt en lichter straft, indien slechts de dader gehandeld heeft tot redding van de eer van zichzelf of die van bepaalde verwanten. De andere groep bezigt den term „kindermoord” voor elken doodslag op een pasgeboren kind, door wien het feit ook gepleegd is, doch geeft daarnaast ten opzichte van bepaalde personen speciale verzachtende bepalingen; tot deze categorie, die (namelijk wat betreft de wettelijke omschrijving van het delict) het midden houdt tusschen de vorige en den Code Pénal behooren o. a. de Belgische en de Spaansch-Portugeesche wetgevingen, ja ook die van Frankrijk nadert sinds de wet van 1901 tot deze richting ¹⁾.

¹⁾ In België en Frankrijk gelden alleen voor de moeder verzachtende bepalingen; de Spaansch-Portugeesche wetgevingen breiden evenals Italië de strafverlichting ook tot andere personen uit.

Wat betreft den grond der privilegieering, deze wordt gevonden eenerzijds in den toestand van verminderde toerekeningsvatbaarheid tengevolge der baring — anderzijds in de vrees voor schande, dus in het motief, dat tot de daad voerde; voorts ook in de ongunstige sociale positie waarin de natuurlijke moeder geraakt en welke haar door den invloed der baring juist te schriller voor den geest komt. Vaak wordt in de omschrijving van het misdrijf de grond der privilegieering als element gesteld; zoo o. a. in ons wetboek, in de Spaansch-Portugeesche wetgevingen, en die van Italië, niet echter in die van Duitschland, België, Oostenrijk.

Zooals reeds boven is aangegeven, bestaat er verschil ten opzichte van de personen, tot wie de privilegieering zich uitstrekt. De meeste wetgevingen passen de gunstige bepalingen toe alleen op de moeder, maar daarentegen gaan de wetgevingen, die de vrees voor schande als criterium aannemen veel verder. Spanje en Portugal breiden de strafverlichting uit tot ouders en grootouders van de moeder, en in Italië geldt zij zelfs voor den echtgenoot, het kind en den broeder of de zuster van de moeder, ja zelfs voor ieder, die het kind uit vrees voor schande heeft gedood.

De premeditatie speelt hier niet zulk eene belangrijke rol als bij eenvoudigen doodslag; slechts enkele wetgevingen voeren het onderscheid tusschen doodslag en moord hier door, zooals de Belgische, in Frankrijk de wet van 1901, en in verschillende Zwitsersche kantons; ook het Deensche en ons strafwetboek doen dit, welke beide echter het criterium leggen in den tijd, waarop het besluit tot doodslag genomen is, namelijk „voor de bevalling”.

Met verschillende wetgevingen zullen wij nader

kennis maken, door eenigszins nauwkeuriger na te gaan, hoe ons onderwerp geregeld is in Frankrijk, Duitschland en Italie. Zooals wij boven gezien hebben, beschouwt de Code Pénal kindermoord als eenen zwaren vorm van doodslag, terwijl hij wat de straf voor de moeder betreft, sinds 1901 voor haar verzachtende bepalingen behelst en alzoo sinds dien tijd behoort tot de Belgische groep. Duitschland kan genomen worden als type van de wetgevingen, welke kindermoord als afzonderlijk geprivilegieerd delict beschouwen; terwijl daarnaast de Italiaansche wetgeving, hoewel die in dezelfde groep als de Deutsche gerangschikt is, toch afzonderlijke bespreking verdient, omdat zij de „causa honoris” als element van het misdrijf opneemt en de privilegieering ook tot andere personen, dan de moeder uitbreidt.

Is bespreking van den Franschen Code Pénal¹⁾ reeds hierom gewenscht, daar zij betreft eene van de belangrijkste codificaties der vorige eeuw — te meer is dit het geval, nu de opvatting, welke de Code omtrent kindermoord huldigde in 1901 gewijzigd is en het dus niet van belang ontbloomt is, na te gaan, welke redenen den wetgever tot deze verandering hebben bewogen.

De Code van 1791 behelsde geene speciale bepaling omtrent kindermoord en strafte het feit als assassinat of als meurtre, naarmate al dan niet met préméditation gehandeld was. Het ontwerp van 1804 echter definieerde

1) R. Garraud: *Traité théorique et pratique du Droit pénal français*. 2e dr. 1900. IV. 1600—1613. R. Bouton: *L'infanticide, étude morale et juridique*. Paris 1897. H. Poudret: *Essai sur l'infanticide*. Diss. Lausanne 1894. J. Durand: *De l'infanticide; commentaire de la loi de 21 Nov. 1901*. Diss. Paris 1903. O. Gauban: *De l'infanticide*. Diss. Bordeaux 1905.

infanticide als „l'homicide causé par une mère non engagée dans les liens du mariage ou par ses complices de son enfant nouveau-né; de woorden „non engagé dans les liens du mariage” werden weggelaten in het ontwerp, zooals dat bij den Senaat werd ingediend, terwijl bovendien tijdens de openbare beraadslaging wegviel het vereischte, dat het misdrijf alleen door de moeder kon gepleegd worden.

Zoo is ontstaan art. 300¹⁾ van den Code Pénal, dat infanticide omschrijft als „le meurtre d'un enfant nouveau-né.”

Behalve de vereischten voor meurtre in het algemeen wordt dus als speciaal criterium voor infanticide gesteld, dat het delict gepleegd wordt tegen un enfant nouveau-né. Of het een wettig dan wel een natuurlijk kind is, of het gedood wordt door de moeder dan wel door eenen vreemde, doet er niets toe, ja ook de motieven, die den schuldige tot de daad hebben bewogen, komen voor de qualificatie van het feit niet in aanmerking.

Het onderscheid, dat de Code Pénal bij eenvoudigen doodslag maakt tusschen meurtre en assassinat, wordt niet doorgevoerd ten opzichte van infanticide; de doodslag van een wicht, dat toch volstrekt niet de gedachte aan wraak kan opwekken, maar veeleer juist medelijden inboezemt, is volgens den Code per se prémédité. De straf is dientengevolge dezelfde, als die, welke gesteld wordt tegen assassinat, namelijk de doodstraf²⁾.

Welke kan toch de reden zijn geweest voor zoo

1) Art. 300 C.P.: Est qualifié infanticide le meurtre d'un enfant nouveau-né.

2) Art. 302 C.P.: Tout coupable d'assassinat, de parricide, d'infanticide et d'empoisonnement sera puni de mort, sans préjudice de la disposition particulière contenue en l'article 13, relativement au parricide

strengere behandeling van dit misdrijf? Daar het feit meestal gepleegd wordt door de moeder, zou evenals bij parricide de verwantschapsbetrekking, die er bestaat tusschen de daderes en het slachtoffer, de grond kunnen zijn van de strafverzwaring. De mogelijkheid hiervan valt echter dadelijk weg, wanneer men bedenkt, dat deze strafverzwaring ook geldt voor den vreemde, die het feit pleegt.

Ook de hulpeloosheid van het kind, die bij de beraadslaging dienst deed om de fictie van premeditatie te verdedigen, zou aanleiding kunnen geven tot strengere behandeling van het feit. Infanticide kan echter uitsluitend gepleegd worden ten opzichte van een enfant nouveau-né, terwijl immers niet uitsluitend pasgeboren kinderen van hulp ontbloot zijn.

Het eigenlijke motief voor de zware straf schijnt van militairen aard te zijn; het Fransche volk was voortdurend in oorlogen gewikkeld, had dus groot belang bij eene snelle toename van de bevolking; vandaar het verbod van onderzoek naar 't vaderschap, vandaar ook de strenge behandeling van kindermoord. Nu echter daargelaten de vraag of dit belang op zichzelf zoo strenge behandeling rechtvaardigen kon, het zou in elk geval onvoldoende zijn, om eene speciale behandeling van infanticide te motiveeren.

Dit motief is bij de beraadslaging niet te berde gebracht, en de meeste schrijvers geven dan ook eene andere verklaring. Doordat de geboorte van een kind gedurende den eersten tijd slechts aan enkelen bekend is, valt het hoogst gemakkelijk, zulk een wezen uit den weg te ruimen, ja zelfs alle sporen van de geboorte uit te wisschen; de bescherming aan zulke kinderen verleend is dan ook vaak slechts in naam eene bescherming, feitelijk zijn zij door de onbekendheid van hunne geboorte onbeschermd. Daarom moet voor hun

leven met dubbele zorg worden gewaakt en vandaar de strenge straf tegen doodslag, op zulke kinderen gepleegd.

Het middel echter trof geen doel. Beccaria had reeds in 1764 gewezen op het groote gevaar van te strenge straffen, als hij schreef: „La cruauté des peines produit encore deux résultats funestes, contraires au but de leur établissement, qui est de prévenir le crime. En second lieu les supplices les plus horribles peuvent mener quelquefois à l'impunité si les lois sont cruelles, ou elles seront bientôt changées ou elles ne pourront plus agir et laisseront le crime impuni” ¹⁾. Uit vrees voor straffeloosheid werd bij de beraadslaging oppositie gevoerd tegen de strenge straffen: „il répugne aux jurés” zoo voorspelde Treilhard, „d'envoyer à l'échafaud une mère, que la crainte du déshonneur a égarée”.

Daar tegen het misdrijf de doodstraf was bedreigd met uitsluiting van eenige andere straf, en toepassing van verzachtende omstandigheden toen en matière criminelle nog niet was toegelaten, sprak de jury geregeld de beklaagden vrij, vooral sinds 1814, toen eenige vonnissen, welke de wet poogden te ontduiken door te veroordeelen tot levenslangen dwangarbeid, door la Cour de Cassation waren vernietigd.

Deze handelwijze van de jury trok al spoedig de aandacht en pogingen werden in het werk gesteld, om haar door verzachting der wet tot veroordeeling te bewegen.

De wet van 1824 bepaalde, dat voor de moeder, die zich aan het misdrijf schuldig maakte, de straf kon veranderd worden in levenslangen dwangarbeid; voor andere beklaagden bleef art. 302 ten volle van

¹⁾ Beccaria: t. a. p. ch. XV. bl. 89, 90.

kracht. Met deze concessie bereikte men echter niet het beoogde doel, daar uitsluitend de rechter bevoegd was de mildere straf toe te passen en de jury, diens gezindheid niet van te voren kennende, „veiligheids-halve” den ouden weg van vrijspraak bleef bewandelen.

Daarop volgde de wet van 1832. Deze liet verzachtende omstandigheden algemeen toe en matière criminelle en voor alle daders, terwijl de vraag, of zulke omstandigheden aanwezig waren, beslist werd door de jury. Waren deze omstandigheden volgens het oordeel der jury aanwezig, zoo kon de rechter kiezen tusschen levenslangen dwangarbeid en tijdelijken van vijf- tot twintigjarigen duur. De geringste straf, vijf jaren dwangarbeid was echter nog veel te streng in de oogen der jury, en zoo kon ook deze wet geene verbetering brengen. ¹⁾

Het noodzakelijk gevolg was, dat het aantal kindermoorden onrustbarend toenam; deze toename hield evenwel op sinds 1863, wat vooral te danken is aan de wet van dat jaar welke art. 345 C. P. wijzigde in dien zin, dat suppression d'un enfant gestraft werd met gevangenisstraf, indien het kind niet geleefd had of het leven niet bewezen was. Suppression d'un enfant, tot nog toe een misdrijf tegen den staat van het kind, werd door deze wijziging een delict tegen den persoon van het kind en alzoo een analogon van infanticide. Sinds dien tijd werd dan ook vaak kindermoord gecorrectionaliseerd en uitsluitend vervolgd als suppression d'un enfant.

Zoo werd echter de eerbied voor de wet ten zeerste geschokt. Het rechtsgevoel van het volk wordt ge-

¹⁾ Om de handelwijze van de jury te beoordeelen moet ook gelet worden op het stelsel van oonteerende straffen. Ook moest het vonnis gepubliceerd worden.

kwetst, als het kindermoord vervolgd ziet als suppression d'un enfant; terwijl dan nog in de gevallen, dat eene veroordeeling wegens infanticide volgde, de jury steeds de verzachtende omstandigheden aanwezig achtte en de rechter in 98 van de 100 gevallen gebruik maakte van zijne bevoegdheid om de straf te verlichten. Ja zelfs deelt Bouton mede, dat het openbaar ministerie eene veroordeelende uitspraak van de jury afbedelde, door eene schriftelijke belofte van gratie te laten lezen, terwijl de president van het hof van zijn kant het minimum van de straf beloofde. ¹⁾

In 1901 is eene schrede verder gedaan op den weg tot verzachting van de straf; door de wet ²⁾ van dat jaar zijn de artt. 300 en 302 gewijzigd als volgt:

Art. 300: L'infanticide est le meurtre ou l'assassinat d'un enfant nouveau-né.

Art. 302: Tout coupable d'assassinat, de parricide ou d'empoisonnement, sera puni de mort, sans préjudice de la disposition particulière contenue en l'art. 13, relativement au parricide.

Toutefois, la mère, auteur principal ou complice de l'assassinat ou du meurtre de son enfant nouveau-né, sera punie, dans le premier cas, des travaux forcés à perpétuité, et dans le second, des travaux forcés à temps, mais sans que cette disposition puisse s'appliquer à ses coauteurs ou à ses complices.

De fictie van premeditatie, die bij 't oude art. 300 zulk eene groote rol speelde, is geheel vervallen; infanticide wordt gestraft naar omstandigheden als meurtre of als assassinat. Wat de privilegieering betreft

¹⁾ Bouton: t. a. p. bl. 127.

²⁾ Treub en Tak: t. a. p. bl. 243 beweren ten onrechte, dat het wetsvoorstel 1901 nog niet tot wet is verheven; men zie de rubriek Wetgeving in *Rechtsgeleerd Magazijn*. XXI (1902) bl. 507. Zoowel Gauban als Durand spreken steeds van la loi de 21 Nov. 1901.

is de Code teruggekeerd tot de wet van 1824, die eveneens de moeder zachter behandelde dan vreemden. Voorts is voor de moeder de doodstraf geheel vervallen; in geval van assassinat is levenslange dwangarbeid en bij meurtre tijdelijke dwangarbeid de straf.¹⁾ Voor vreemden wordt het feit geheel behandeld en even zwaar gestraft als meurtre of assassinat.

Voor infanticide zijn volgens den Code drie vereischen namelijk: 1. l'intention de donner la mort. 2. un enfant né vivant. 3. un enfant nouveau-né.

De meeste schrijvers zijn van oordeel, dat infanticide zoowel door doen als door laten kan gepleegd worden; alleen Garçon huldigt eene andere meening²⁾. Indien echter het misdrijf op de laatste wijze gepleegd is, zal gewoonlijk het bewijs van het opzet niet geleverd kunnen worden, en zal wegens de zwakheid van het kind ook de doodsoorzaak moeilijk aan te wijzen zijn; zulk een infanticide wordt dan ook zeer zelden als infanticide vervolgd.

Het kind moet levend geboren zijn; maar is ook vereischt, dat het levensvatbaarheid bezat? Deze vraag is in Frankrijk aan de orde geweest vooral naar aanleiding van art. 725 C. C., dat onbevoegd tot erfopvolging verklaart: . . . 2. l'enfant qui n'est pas né viable. Bouton wijst er echter op, dat dit artikel geheel ten onrechte met infanticide in verband wordt gebracht. Het niet levensvatbaar kind heeft geen enkel materieel belang, en behoeft dus geene bescherming van eenig zoodanig belang; omdat nu het recht tot erfopvolging eigenlijk zijnen ouders ten goede zou komen, wordt hem dit recht ontzegd. Doch geheel anders komt de kwestie te staan bij kindermoord; al is het kind niet levens-

1) Verzachtende omstandigheden kunnen dan nog de straf doen dalen (art. 463. C.P.).

2) Garçon: *Code pénal annoté*. Paris 1904. bl. 706.

vatbaar, desniettemin heeft het wel ter dege recht op het leven zelf, hoe kort dit ook zou duren ¹⁾). Nagenoeg alle schrijvers achten daarom levensvatbaarheid van het kind geen vereischte voor infanticide. Dat desniet-tegenstaande vaak van de deskundigen hunne meening omtrent de levensvatbaarheid van het kind verlangd wordt, geschiedt meer om te kunnen bepalen de schuld van de beklagden en de doodsoorzaak.

Niet vereischt is, dat het kind tot zelfstandig leven gekomen is, foetaal leven is voldoende. De meeste schrijvers verdedigen deze opinie op grond van de beteekenis van abortement, van welk misdrijf de Code zelf echter geene definitie geeft. Garraud omschrijft het als „l'expulsion prématurée, volontairement provoquée du produit de la conception”. Doodslag van een kind nu in ipso partu „encore au sein de sa mère n'est pas un avortement, car il n'y a pas accouchement procuré avant terme par des moyens capables” en dus, daar straffeloosheid van het feit met alle recht in strijd zou zijn, moet het beschouwd worden als infanticide. ²⁾) In dien zin ook de arresten van het hof van Gand van 1 Febr. 1882 en van Douai van 16 Mei 1882.

Ligt daar dus de grens tusschen abortement en infanticide, het element nouveau-né onderscheidt infanticide van homicide.

In verband met dit vereischte is veel strijd gevoerd, reeds hierover of het infanticide stempelde tot een delictum sui generis, dan wel of het slechts eene verzwarende omstandigheid van homicide was. Deze kwestie heeft practische beteekenis, niet zoozeer voor de deelneming aan het misdrijf als wel, omdat elke verzwarende omstandigheid van het delict, afzonderlijk

¹⁾ Bouton: t. a. p. bl. 131. Garraud: t. a. p. IV. 1605.

²⁾ Garraud: t. a. p. IV. 1606. 1741.

aan de beoordeeling der jury moet worden onderworpen. Garraud is de eenige schrijver, die het beschouwt als eene verzwarende omstandigheid, ¹⁾ de overigen, als ook het hof van cassatie, huldigen de andere opvatting.

De wet van 1901 brengt evenwel verandering ten opzichte van deze kwestie. Infanticide wordt weliswaar gedefinieerd als „meurtre ou assassinat d'un enfant nouveau-né” en die definitie geeft dus den schijn, alsof infanticide een zelfstandig delict is. Wordt het feit echter gepleegd door anderen dan de moeder, zoo is de kwestie of het kind un enfant nouveau-né was geheel en al zonder belang; alleen voor de moeder geeft het criterium „nouveau-né” eenen grond tot verlichting van de straf. Voorts werd bij de beraadslaging omtrent die wet, uitdrukkelijk verworpen de definitie, welke als element opnam, dat het feit moest gepleegd worden door de moeder. Op deze gronden wordt dan ook door Garçon, ²⁾ Durand ³⁾ en Gauban ⁴⁾ betoogd, dat infanticide volgens de wet 1901 niet is een speciaal delict, maar homicide en dat het criterium „nouveau-né” voor de moeder eene verlichtende omstandigheid oplevert.

Hoe lang nu is een kind nouveau-né? De medici zochten het antwoord op deze vraag in den toestand van het kind zelf; het werd geacht nouveau-né te zijn, zoolang de navelstreng nog niet was afgevallen, dus gedurende de eerste acht dagen; volgens anderen zoolang het nog sanguinolentus cruentatus was, en het dus de eerste zorgen nog niet had genoten.

De jurisprudentie daarentegen gaf, op het voorbeeld

¹⁾ Garraud: t. a. p. IV. 1608.

²⁾ t. a. p. bl. 705.

³⁾ t. a. p. bl. 50.

⁴⁾ t. a. p. bl. 110.

van het Hof van Cassatie, geen bepaald tijdstip, doch zocht het antwoord in de motieven van de wet „qui n'a pas voulu protéger par un châtement plus sévère la vie de l'enfant, que lorsqu'elle n'est pas entourée des garanties communes, et que le crime peut effacer jusqu'aux traces de sa naissance". In overeenstemming hiermede betoogt Garraud, dat infanticide niet meer mogelijk is, wanneer de geboorte is ingeschreven in de registers van den burgerlijken stand; dat evenwel het enkel verloop van den termijn, waarbinnen deze inschrijving geschieden moet, namelijk drie dagen, niet voldoende is, om het kind het karakter van nouveau-né te doen verliezen; maar dat aan den anderen kant het kind deze eigenschap zeer wel kan verloren hebben, ook al is de geboorte nog niet ingeschreven. Het is dus eene feitelijke kwestie, waarvan de oplossing afhangt van de bekendheid der geboorte. Toch wil Garraud niet weten van een lang tijdsverloop na de geboorte; volgens hem kan van infanticide slechts gesproken worden, als het feit gepleegd wordt „au moment où l'enfant vient de naître ou dans un intervalle de temps très rapproché de sa naissance". 1)

Ook hier brengt de wet van 1901 eene verandering. De onbekendheid van de geboorte was het motief tot strafverzwaring en kon alzoo dienst doen om het criterium nouveau-né te bepalen; nu echter doodslag gepleegd op een enfant nouveau-né niet meer zwaarder maar voor de moeder lichter gestraft wordt, kan dat criterium niet meer bepaald worden naar de bekendheid van de geboorte. Bij de behandeling in 1901 is hierop niet genoeg gelet; meermalen is voorgesteld „un enfant nouveau-né" te vervangen door „un enfant au moment de sa naissance", welke voorstellen echter

1) Garraud: t. a. p. IV. 1607.

steeds werden verworpen, uit vrees, dat met eenen nieuwen term ook nieuwe kwesties zouden oprijzen. Nu het vereischte van „nouveau-né” niet meer naar de bekendheid der geboorte kan vastgesteld worden, zoekt Gauban de verklaring in de motieven van de wet van 1901. Daar de wetgever den grond voor de zachtere behandeling der moeder legde in haren bijzonderen gemoedstoestand en in het motief, dat haar tot de daad voerde, moet volgens hem het begrip van *enfant nouveau-né* beperkt worden tot *enfant à un moment quelconque de l'enfancement*.¹⁾

Wat het leerstuk der deelneming betreft, wijkt de wet 1901 af van het algemeene stelsel van den Code. Art. 59 toch bepaalt voor *les complices d'un crime* ou *d'un délit* dezelfde straf als voor de daders, behoudens uitzonderingen in de wet; en de jurisprudentie huldigde de opvatting, dat de verzwarende en verlichtende omstandigheden, bij den dader aanwezig, zelfs al waren zij louter persoonlijk, ook ten nadeele of ten voordeele golden voor de deelnemers. De wet 1901 echter beperkt de verlichting van straf tot de moeder, 't zij daderes of complice, zonder dat auteurs of complices daarvan kunnen profiteeren.

De wet van 1901 heeft dus in den Code belangrijke wijzigingen gebracht; de fictie van premeditatie is verworpen, en voor de moeder bepaalt de wet eene aanmerkelijk lichtere straf. Bij verzachtende omstandigheden toch wordt de levenslange dwangarbeid, de straf voor de moeder indien het feit als assassinat beschouwd moet worden, veranderd in tijdelijken dwangarbeid of tuchthuisstraf van 5—20 jaar; en als het feit meurtre is, wordt de tijdelijke dwangarbeid bij verzachtende omstandigheden veranderd in tuchthuisstraf

1) Gauban: t. a. p. bl. 112—114.

van 5—20 jaar of gevangenisstraf van 2—5 jaar (art. 463 C. P.).

De jury niet van te voren verzekerd, dat de rechter het minimum van de straf zal toepassen, heeft echter in 1902 den ouden weg van vrijspraak niet verlaten en Gauban vreest dientengevolge, dat de wet van 1901 evenmin verbetering in den toestand zal brengen. ¹⁾

Het Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich ²⁾ van 1870 heeft den Franschen Code Pénal niet gevolgd in de opvatting omtrent kindermoord, doch een geheel ander standpunt ingenomen en dit delict juist als eenen zachteren vorm van doodslag beschouwd.

Het desbetreffend artikel is § 217, voorkomend in den Sechszehnten Abschnitt „Verbrechen und Vergehen wider das Leben.“ Allereerst wordt in die afdeeling onderscheiden tusschen moord en doodslag, naar gelang de dader het feit al dan niet „mit Ueberlegung ausgeführt hat“ en wordt moord met doodstraf bedreigd (§ 211), terwijl voor doodslag tuchthuisstraf van minstens 5 jaar bepaald wordt (§ 212), welke laatste straf, indien mildernde Umstände aanwezig zijn, gereduceerd wordt tot gevangenisstraf van minstens 6 maanden (§ 213). De volgende artikelen § 214, § 215 noemen verzwaarde vormen van doodslag; § 216 be-

¹⁾ Gauban: t. a. p. bl. 154—156.

²⁾ Dr. F. v. Liszt: *Lehrbuch des Deutschen Strafrechts*. 14e en 15e dr. 1905. § 84. Binding: *Lehrbuch des Gemeinen Deutschen Strafrechts*. I. 2e dr. 1902. § 9. Berner: *Lehrbuch des Deutschen Strafrechts*. 18e dr. 1898. Meyer: *Lehrbuch des Deutschen Strafrechts*. 6e dr. 1907. § 68. Olshausen: *Kommentar zum Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich*. 7e dr. 1906. ad § 217. Clossmann: *Die Kindstödtung*. Diss. Erlangen 1889. Wehrli: *Der Kindsmord*. Diss. Bern 1889.

handelt de levensrooving op verzoek, en daarop regelt § 217 kinderdoodslag en bedreigt tegen het feit tuchthuisstraf van minstens 3 jaar of in geval van verzachtende omstandigheden gevangenisstraf van minstens 2 jaar ¹⁾.

Het onderscheid, dat er tusschen den Code Pénal en het Duitsche Strafwetboek bestaat in zake kinderdoodslag, hangt saam met de opvatting zelf omtrent dit delict. De Code Pénal toch beschouwt als infanticide doodslag gepleegd op een enfant nouveau-né; het Duitsche wetboek van strafrecht daarentegen legt het kenmerkende van het feit niet in de hoedanigheid van het slachtoffer, maar in die van de daderes en acht het delict slechts dan aanwezig, indien het gepleegd wordt door de moeder ²⁾.

De grond van de privilegieering van kindermoord ligt volgens von Liszt „nicht so sehr in der durch den Gebärakt überhaupt hervorgerufenen Erschütterung des körperlichen und seelischen Gleichgewichtes (denn diese kann auch bei der ehelichen Mutter eintreten) als vielmehr in den bei der unehelich geschwängerten auftretenden Antrieben zur Tötung des Kindes (Furcht vor Schande, Unterhaltssorgen) die unter dem Einfluss des Gebäraktes gesteigerte Kraft gewinnen können”. Vandaar dan ook dat in de omschrijving van het delict is opgenomen het vereischte, dat het kind unehelich moet zijn.

Omtrent dit begrip unehelich bestaat groot verschil van meening. Over het algemeen is men het er over

1) § 217: Eine Mutter, welche ihr uneheliches Kind in oder gleich nach der Geburt vorsätzlich tödtet, wird mit Zuchthaus nicht unter drei Jahren bestraft.

Sind mildernde Umstände vorhanden so tritt Gefängnisstrafe nicht unter zwei Jahren ein.

2) De term zelf „Kindestödtung” of „Kindesmord” wordt door het wetboek niet gebruikt.

eens, dat civielrechtelijke vermoedens omtrent de geboorte, daar deze in het belang van het kind zelf zijn opgesteld, hier wegens de zelfstandigheid van het strafrecht niet kunnen gelden; de feitelijke toestand moet beslissen. Volgens Clossmann komt het alzoo aan op „die unehelichen Erzeugung” en niet op „die unehelichen Geburt”, maar door Meyer, Binding, Berner, Olshausen wordt hierop eene uitzondering gemaakt voor het geval, dat het kind voor het huwelijk door den aanstaanden echtgenoot is verwekt en gedurende het huwelijk geboren. Voorts wordt getwist over de vraag, als hoedanig beschouwd moeten worden kinderen, geboren uit een nietig huwelijk; Olshausen wil hier § 1699 B. G. B. laten beslissen, von Liszt oppert twijfel hieromtrent en Katzenstein acht zulke kinderen unehelich.

Binding neemt met betrekking tot dit vereischte eene afzonderlijke plaats in, doordat hij alleen in aanmerking wil doen komen „die Thatsache der unehelichkeit, so fern sie sich im Bewusstsein der Mutter spiegelt.” Hij legt dus het zwaartepunt niet obiectief in den staat van het kind, doch subiectief in de meening der moeder dienaangaande ¹⁾, welk standpunt door hem gemotiveerd wordt met de bewering, „ist es doch wesentlich das druckende Bewusstsein von der Unehelichkeit des Kindes, das in dem obiectiven Erfordernisse der Unehelichkeit symptomatisch zum Ausdrucke kommt.” Dwaling van de moeder omtrent de wettigheid der geboorte van het kind speelt dus volgens Binding eene groote rol. Zij die haar wettig kind doodt, in de meening dat het onecht is, maakt zich schuldig aan kinderdoodslag; verkeerde zij in de meening, dat het wettig was, terwijl dit in werkelijkheid niet het geval was, dan valt het

¹⁾ In dien geest ook Wehrli: t. a. p. bl. 68.

feit onder gewonen doodslag ¹⁾. Verschillende schrijvers, hoewel aan de dwaling der moeder invloed toekennende, gaan hierin niet zoover als Binding; von Liszt en Katzenstein ontzeggen haar zelfs alle beteeckenis ²⁾.

Niet te verwonderen valt het dus, dat von Liszt aan al deze kwesties een eind wil maken, door het criterium unehelich uit de omschrijving van het delict weg te laten ³⁾.

Zoals wij boven gezien hebben, maakt de Ueberlegung, waarmede een doodslag ten uitvoer is gebracht, het feit tot moord; hier bij kinderdoodslag leidt zij niet tot bijzondere qualificatie van het delict. Allicht zal zij echter in aanmerking komen om de zwaarte der straf te bepalen, of om het aanwezig zijn van verzachtende omstandigheden te beoordeelen, alsook om, indien meerdere personen het misdrijf hebben gepleegd, na te gaan of voor de medeplichtigen het feit als doodslag, dan wel als moord moet gequalificeerd worden.

De algemeene opinie is, dat het delict zoowel door doen als door laten kan gepleegd worden, in het laatste geval natuurlijk verondersteld dat er een rechtsplicht bestaat, om het door het laten teweeggebrachte gevolg te verhinderen.

Doodslag kan alleen gepleegd worden op een levend wezen, levensvatbaarheid is echter niet vereischt ⁴⁾.

1) Olshausen acht wegens § 59 ook hier § 217 toepasselijk.

2) Volgens v. Liszt: *Lehrbuch* bl. 174 strekt het opzet zich niet uit over de Strafmilderungsgründe.

3) *Vergleichende Darstellung*. Bes. Teil. Bnd. V. bl. 119.

4) De vraag of het kind levensvatbaar is, komt echter meestal ter sprake in verband ook met § 90 Str. P. O.: „Bei Oeffnung der „Leiche eines neugeborenen Kindes ist die Untersuchung insbesondere „auch darauf zu richten, ob dasselbe nach oder während der Geburt „gelebt habe, und ob es reif oder wenigstens fähig gewesen sei, „das Leben ausserhalb des Mutterleibes fortzusetzen”.

Voor strafbare poging is ook niet vereischt, dat het kind geleefd hebbe; tenminste het Reichsgericht acht strafbare poging op een ondeugdelijk object mogelijk, en straft de moeder, die haar doodgeboren kind, in de meening dat het leeft, tracht om het leven te brengen, wegens poging tot kinderdoodslag.

De grens, die kinderdoodslag scheidt eenerzijds van afdrijving en anderzijds van eenvoudigen doodslag, wordt in het wetboek aangegeven door de woorden „in der Geburt” en „gleich nach der Geburt”. Wat nu allereerst betreft de grens tusschen afdrijving en kinderdoodslag, wijzen de woorden „in der Geburt” er reeds onmiddellijk op, dat § 1 B. G. B., volgens welke „de Rechtsfähigkeit des Menschen beginnt mit der Vollendung der Geburt” hier in het strafrecht geenen dienst kan doen; maar voor 't overige heerscht dienaangaande groote strijd.

Aan den eenen kant staat v o n L i s z t, die de grens bepaalt naar het begrip Mensch, hetwelk hij definieert als „Das Lebewesen, das ein selbständiges Dasein ausserhalb des Mutterleibes führt”. Dit „selbständige Dasein” begint volgens hem, niet eerst „mit der Vollendung der Geburt also mit der völligen Loslösung des Kindes von der Mutter,” ook echter niet reeds met het begin der weeën, maar „mit dem aufhören der fötalen Plazentatmung und der Möglichkeit der Atmung durch die Lungen”. Nog iets verder gaat O r t l o f f die vereischt, dat het kind ook werkelijk geademd heeft.

Andere schrijvers willen de grens bepalen naar het natuurlijk onderscheid, dat er bestaat tusschen afdrijving en kinderdoodslag en nemen als criterium aan het begin der weeënwerkdadigheid. Zoo O l s h a u s e n en W e h r l i, wier opinie ook gehuldigd wordt door het Reichsgericht.

Een derde categorie van schrijvers staat tusschen deze twee uitersten in en verklaart als beslissend de

mogelijkheid om de doodelijke inwerking van buitenaf te weeg te brengen, waarom volgens hen vereischt is het uitreden van eenig lichaamsdeel buiten het moederlijf. Zoo o. a. Binding, von Holtzendorff en Meyer.¹⁾

Meer eenstemmigheid heerscht er omtrent de woorden „gleich nach der Geburt”. De grens, hier aangegeven, wordt in verband gebracht met den grond, waarop het delict zachter gestraft wordt, namelijk den bijzonderen toestand der buiten echt barenden vrouw. Zoolang die toestand voortduurt, is kinderdoodslag mogelijk. Een bepaalde termijn daarvoor wordt door geen enkel schrijver gesteld; niet beslissend is, of de moeder het kind al dan niet gevoed heeft, noch ook of zij zich heeft begeven aan hare beroepsbezigheden, daar beide functies zeer wel verricht kunnen worden in dien bijzonderen toestand. Het is dus eene feitelijke kwestie, die in elk speciaal geval zal moeten beslist worden. Meyer echter (5e druk) en ook von Holtzendorff, houden vast aan de letter van de wet en willen niet uitsluitend den toestand der moeder doen beslissen.

Voor het geval, dat de door den wetgever veronderstelde gemoedsbeweging bij de moeder ontbreken mocht, meent Wehrli, dat de woorden „gleich nach der Geburt” zeer eng moeten worden opgevat, en acht hij eene tijdsruimte van 24 uur eigenlijk nog te lang²⁾.

De gunstige bepaling geldt alleen voor de moeder; hoewel eene bepaling als in ons art. 292 W. v. S. ontbreekt, worden de deelnemers aan kinderdoodslag

1) In den 5^{den} druk neemt Meyer dit als grens aan tusschen doodslag en afdrijving, maar het begin der weënerkdadigheid als grens tusschen kinderdoodslag en afdrijving.

2) t. a. p. bl. 93.

geheel behandeld als medeplichtigen aan eenvoudigen doodslag (of moord) wegens § 50, welke verhooging of verlichting van straf, uit persoonlijke omstandigheden voortvloeiende, alleen laat gelden voor dien dader of medeplichtige, bij wien deze omstandigheden aanwezig zijn¹⁾. Ook indien de moeder niet zelve daderes is, maar tot het feit uitgelokt heeft, of er medeplichtig aan is, is § 217 op haar toepasselijk.

Als straf wordt voor de moeder bepaald een minimum van 3 jaar tuchthuisstraf en in geval van verzachtende omstandigheden een van 2 jaar gevangenisstraf, terwijl het maximum respectievelijk is 15 jaar tuchthuisstraf (§ 14) en 5 jaar gevangenisstraf (§ 16). In de mate der straf ligt eenige onregelmatigheid, doordat tegen doodslag ingeval van verzachtende omstandigheden als minimum is bedreigd 6 maanden gevangenisstraf (§ 213), terwijl bij kinderdoodslag, hoewel dit delict geprivilegieerd wordt, het minimum hooger is namelijk 2 jaar. Binding en von Holtzendorff be- toogen, in tegenstelling met de meeste schrijvers, dat in de gevallen van § 213 ook voor kinderdoodslag het minimum der straf daalt tot 6 maanden gevangenisstraf.

Volgens von Liszt staat ook in Duitschland strenge straf voor kinderdoodslag slechts op papier. In de jaren 1889—1903 is in 12 % der veroordeelingen tuchthuisstraf uitgesproken en slechts in 2½ % tuchthuisstraf van meer dan 5 jaar, terwijl ¾ der veroordeelingen zich bewegen tusschen 2 en 5 jaar gevangenisstraf; waarom hij, in aanmerking genomen de geringe ge-

¹⁾ In *Vergleichende Darstellung*. Bes. Teil. Bnd. V. bl. 124 betoogt von Liszt, dat indien werkelijk, zooals in Duitschland wordt aangenomen, kinderdoodslag een zelfstandig delict is, de deelnemers steeds naar § 217 moeten gestraft worden; § 50 kan niet aangewend worden, want de vraag is juist of hier sprake is van eenen persoonlijken verzachtingsgrond.

vaarlijkheid der daderes, tuchthuisstraf wil doen vervallen en alleen bedreigd wil zien gevangenisstraf van 2—5 jaar ¹⁾).

Het Italiaansche Wetboek van Strafrecht van 20 Juni 1889 behandelt kinderdoodslag in den negenden titel van het tweede boek onder de „Verbrechen gegen die Person ²⁾”.

Art. 364 straft met Einschliessung van 18—21 jaar hem, die met opzet om te dooden, den dood van een ander veroorzaakt; deze straf wordt in art. 365 verhoogd tot Einschliessung van 22—24 jaar, indien 't feit gepleegd wordt o. a. tegen den echtgenoot, den broeder of de zuster, de adoptiefouders of den adoptiefzoon of den zwager in de rechte linie. Is het feit gepleegd tegen een ascendent of descendent, wettig of onwettig, mits bij onwettigheid de afstamming erkend is, dan is volgens art. 366 levenslange tuchthuisstraf bedreigd, de laatste straf ook in geval van doodslag gepleegd met „Vorbedacht”.

Art. 369 behandelt kinderdoodslag en bepaalt als straf daarvoor gevangenisstraf van 3—12 jaar ³⁾. In de verschillende wetgevingen, die dit delict zachter behandelen wegens den psychischen toestand der moeder, komen vooral twee groepen van voorstellingen, die dien toestand bij de moeder veroorzaken, in aanmerking,

1) *Vergleichende Darstellung*. Bes. Teil. Bnd. V. bl. 122.

2) Duitsche vertaling van het wetboek in Guttentag's *Sammlung*. VI.

3) Ist das Verbrechen des Art. 364 an einem in die Personenstandsregister noch nicht eingetragenen Kinde innerhalb der ersten fünf Tage seit der Geburt zur Rettung der eigenen Ehre oder der Ehre der Ehefrau, der Mutter, der Deszendentin, der Adoptiftochter oder der Schwester begangen, so ist die Strafe Gefängnis von drei bis zu zwölf Jahren”.

namelijk de materieele zorgen voor het onderhoud en de vrees voor schande. Dit laatste motief nu, wordt in het Italiaansche wetboek vooropgesteld. Het Sardijnische wetboek van strafrecht van 1859, straft in aansluiting aan den Code Pénal doodslag van pasgeboren kinderen met strenger straf. Het ontwerp 1868 echter neemt het motief van de redding der eer tot element van het delict en bepaalt eene lichtere straf. De ontwerpen van 1870 tot 1887 daarentegen behandelen doodslag op pasgeboren kinderen als verzwaarden doodslag en nemen dan den Ehrennothstand als verzachtingsgrond. In 1887 keerde Zanardelli echter weder terug tot de opvatting van het ontwerp van 1868; niet zonder strijd evenwel werd zijn voorstel aangenomen ¹⁾).

Uit de definitie van doodslag in art. 364 „wer . . . den Tod verursacht” volgt dat het delict zoowel door doen als door laten kan gepleegd worden.

Het vereischte, dat het een onecht kind moet zijn, bestaat hier niet; voor de wettige moeder zal de causa honoris zich allicht niet voordoen, doch Carrara wijst er op, dat zij bij de natuurlijke moeder nog niet per se aanwezig is, bijv. niet bij haar die zich aan prostitutie overgeeft.

Voor den termijn, waarin kinderdoodslag kan gepleegd worden, stelt het wetboek twee vereischten; allereerst moet het kind nog niet ingeschreven zijn in de registers van den burgerlijken stand, omdat door de inschrijving de geboorte is ontdekt, en de vrees voor schande dan niet meer als motief kan gelden; voorts als tweede vereischte geeft het wetboek eenen bepaalden termijn namelijk de eerste vijf dagen na de geboorte. Het

¹⁾ Cf. von Liszt in *Vergleichende Darstellung* Bes. Teil. Bnd. V. bl. 114.

motief, dat aan het stellen van dezen termijn ten grondslag ligt, wordt geheel uit het oog verloren door Bouton, als hij verwijtend uitroept: „évidemment pour le législateur Italien, l'enfant ne compte pas tant qu'il n'est pas enregistré à l'état civil; il est alors la propriété exclusive de ses parents. En le supprimant ils usent presque d'un droit et la loi ne prononce une peine contre le coupable que pour sauver l'honneur du principe ¹⁾).

De strafverzachting geldt niet alleen voor de moeder doch wordt hier, zooals in de meeste Zuid-Romaansche wetgevingen, uitgebreid tot den echtgenoot en tot bepaalde verwanten, die het feit begaan om de eer van de moeder te redden; ja ook voor den vader van het kind geldt de gunstige bepaling.

Wat andere personen betreft, heeft het Hof van Cassatie te Rome beslist, dat kinderdoodslag een zelfstandig delict is, en de verzachting der straf dus ook geldt voor de medeplichtigen. Onder de schrijvers vindt deze beslissing veel tegenspraak; door velen wordt de causa honoris eene persoonlijke omstandigheid geacht.

Ten slotte zij vermeld, dat analoog aan art. 369 door art. 363 voor dezelfde personen de straf verlicht wordt, indien het feit bestaat in de door de artt. 361 en 362 opgesomde delicten van Unterschabung of Unterdrückung des Personenstandes.

¹⁾ Bouton: t. a. p. bl. 141.

VIERDE HOOFDSTUK.

HET WETBOEK VAN STRAFRECHT.

Aan het slot van het hoofdstuk over de rechts-geschiedenis hebben wij gezien, hoe ten onzent door de wet van 1854 het stelsel, dat de Code Pénal ten opzichte van kindermoord huldigde, geheel werd verbroken. Het Wetboek van Strafrecht ¹⁾ ging op deze lijn voort en sloot zich aan bij de Duitsche opvatting van het misdrijf, volgens welke van kindermoord alleen dan sprake is, wanneer de moeder het feit pleegt op haar onecht kind.

De materie wordt behandeld in den negentienden titel van het tweede boek, welke tot opschrift heeft: „misdrijven tegen het leven.” In dien titel worden allereerst drie artikelen 287—289 gewijd aan doodslag en moord, de daarop volgende artikelen 290 en 291

1) Mr. H. J. Smidt: *Geschiedenis van het Wetboek van Strafrecht*. 2e dr. 1891. II. bl. 462. Mr. T. J. Noyon: *Het Wetboek van Strafrecht*. 2e dr. III ad. art. 290—292. Mr. D. Simons: *Leerboek van het Nederlandsch Strafrecht*. II. bl. 9. 10. Dr. P. H. Simon Thomas: *Kinderdoodslag en Kindermoord* in *T. v. S.* XV (1903) bl. 74 vlg. Dr. H. Treub en Mr. A. Tak: *Leerboek der Gerechtelijke Verloskunde*. Haarlem 1908. bl. 239 vlg. A. F. Ockerse: *Kindermoord en Kinderdoodslag*. Diss. Utrecht 1891. T. K. Dorama: *Het dooden van een kind en van de vrucht eener vrouw*. Diss. Amsterdam 1891. G. van Dijk: *Eenige beschouwingen over het misdrijf van kindermoord*. Groningen 1908.

regelen kinderdoodslag en kindermoord, terwijl art. 292 eene speciale bepaling bevat omtrent de deelnemers aan dit delict; eindelijk behelst art. 299 enkele bijzondere straffen.

De redactie van de artt. 290—292 is afkomstig van het Oorspronkelijk Regeeringsontwerp (1879).

Het Ontwerp der Staatscommissie (1875) had eene andere woordenkeus; hierin werd namelijk vereischt, dat de doodslag moest geschied zijn, of het besluit daartoe genomen zijn onder de onmiddellijke vrees voor ontdekking der bevalling, terwijl dit woord „onmiddellijk” in het O. R. O. ontbreekt. Een tweede verschil tusschen het O. Stc. en het O. R. O. is hierin gelegen, dat in het eerste de termen kinderdoodslag en kindermoord niet voorkwamen.

Reeds bij vluchtige beschouwing blijkt, dat de tegenwoordige regeling van het delict belangrijk verschilt van die der wet van 1854. Twee voorname bezwaren, die tegen deze wet werden ingebracht, zijn in het wetboek van strafrecht weggenomen. Het eerste bezwaar betrof het vereischte, dat de daderes ongehuwd moest zijn. Uit dit vereischte volgde immers voort, dat de verzachting der straf bijv. niet zou gelden voor de vrouw, die, gescheiden van tafel en bed, haar pasgeboren onecht kind had gedood; doch daarentegen was de wet wel van toepassing op de gehuwde vrouw wier echt ontbonden was, en die het feit pleegde op haar wettig kind. Bovendien vond algemeene afkeuring de bepaling dier wet, dat zij alleen gold voor haar, die het feit voor de eerste maal pleegde. Niet alleen bestond er geene reden, om eene speciale regeling te geven voor de recidive van dit misdrijf, maar bovendien was de regeling, die zij gaf, eigenlijk in strijd met den grond van de privilegieering van het delict.

Evenals bij doodslag kent ons wetboek van straf-

recht ook bij dit delict eenen gequalificeerden vorm en maakt het onderscheid tusschen kinderdoodslag en kindermoord. Ook hier wilde bij de behandeling in de Tweede Kamer eene minderheid van de Commissie van Rapporteurs van dit onderscheid niets weten; de Commissie zelve echter verdedigde het onderscheid voorzoover dat betrof de straf, doch wilde de beide artt. 290 en 291 tot één artikel samenvoegen en dan als algemeene benaming den term kindermoord bezigen¹⁾.

Tot nog toe hebben wij steeds het woord kindermoord gebruikt, omdat dit het meest voorkomt. Bij de behandeling van het positieve recht dienen wij echter het onderscheid, dat de wet zelve maakt in het oog te houden, waarom de woorden kinderdoodslag en kindermoord gebezigd zullen worden, telkens in de door de wet daarvoor aangegeven beteekenis.

Van de vier hoofdbestanddeelen der strafbare feiten, nml.: 1. feitelijk bestanddeel, 2. onrechtmatigheid, 3. strafwaardigheid, 4. schuldbestanddeel²⁾ vereischen bij dit delict het tweede en derde geene afzonderlijke bespreking. De strafwaardigheid volgt uit de strafbedreiging; van eene bijkomende voorwaarde is geene sprake. Het vereischte van onrechtmatigheid wordt niet uitdrukkelijk genoemd. Omdat het ons doel is, alleen na te gaan die kwesties, welke speciaal bij dit misdrijf van belang zijn, valt behandeling van deze twee genoemde vereischten dus buiten het bestek van dit werk.

Het feitelijk bestanddeel valt uiteen in de volgende elementen: eene handeling (1a), de dood als gevolg

1) Smidt: t. a. p. II bl. 462.

2) Van Hamel: *Inleiding tot de Studie van het Nederlandsche Strafrecht*. 2e dr. bl. 192--195.

(1*b*), het object is een levend kind (1*c*), het subiect de moeder van dat kind (1*d*), zij moet handelen uit vrees voor ontdekking van de bevalling (1*e*), het feit moet gepleegd zijn „kort na de geboorte” (1*f*). Het schuldbestanddeel bestaat in het opzet, gericht op de drie eerste elementen.

Ad. 1*a*. Bij het begrip handeling rijst onmiddellijk de vraag, of het delict ook door laten kan gepleegd worden. Het eerst is deze vraag aan de orde gesteld door Prof. Van der Hoeven bij de tot standkoming van ons wetboek van strafrecht. Hij wijst op het Oostenrijksche strafwetboek, waarin de moeder strafbaar gesteld wordt, ook wanneer zij haar kind „durch absichtliche Unterlassung des bei der Geburt nöthigen Beistandes um das Leben kommen lässt”; hij acht ook voor ons wetboek eene dergelijke bepaling noodig, omdat berooven een actief begrip is en wie volkomen passief blijft dus niet kan berooven ¹⁾. Het advies van Prof. Van der Hoeven is opgevolgd door Mr. Cort van der Linden in diens in 1901 ingediend ontwerp; daar wordt namelijk met het opzettelijk een ander van het leven berooven gelijk gesteld: het opzettelijk door onthouding van het noodige den dood veroorzaken van iemand, tot wiens onderhoud men verplicht is ²⁾. Op dit standpunt staan ook Mr. Noyon ³⁾, Prof. Treub en Mr. Tak, ⁴⁾ en G. van Dijck ⁵⁾,

¹⁾ Mr. H. van der Hoeven: *Mag het Wetboek van Strafrecht ongewijzigd worden ingevoerd?* Leiden 1884. bl. 130.

²⁾ *Ontwerpen van wet tot herziening van het Eerste, het Tweede en het Derde boek van het Wetboek van Strafrecht. H. H. der S. G.* 1900—1901. bijl. 100.

³⁾ Noyon: t. a. p. aant. 1 ad. art. 287.

⁴⁾ Treub en Tak: t. a. p. bl. 251. 252.

⁵⁾ G. van Dijck: t. a. p. bl. 27. 28.

welke allen hunne meening gronden op de beteekenis van het woord berooven.

Het komt mij onjuist voor, aan het enkele woordje „berooven” hier zulk een verstrekkenden invloed toe te kennen. Vat men het letterlijk op in den zin van „met geweld buiten het bezit van iets stellen” zooals Prof. Treub en Mr. Tak doen, dan kan men niet medegaan met hunne bewering, dat elke positieve daad voldoende is; dan is alleen het gewelddadig dooden strafbaar, eene consequentie welke door niemand aanvaard wordt. In het oog moet gehouden worden, dat het woord hier in figuurlijken zin wordt gebezigd, zooals het ook wel voorkomt in andere uitdrukkingen, als iemand „van zijn verstand, van zijne vrijheid berooven”.

Prof. De Vries had als algemeen term aanbevolen het woord „ontlijven”, dat de beteekenis had van den dood veroorzaken door doen zoowel als door laten, doch niets besliste omtrent de vraag, of het misdrijf al dan niet met opzet was gepleegd. In verband nu met het vereischte opzet kon deze term dus niet gebruikt worden en zocht men zijne toevlucht tot het woord „berooven”; doch daarbij is in het geheel niet gedacht, nu alleen eene positieve handeling strafbaar te stellen.

Het argument, ontleend aan de beteekenis van het woord „berooven”, komt mij niet steekhoudend voor; veelmeer vereenig ik mij daarom met de opvatting, dat het delict ook door laten kan gepleegd worden. Hoofdzak is immers, dat strafbaar gesteld wordt, het opzettelijk veroorzaken van iemands dood; de aard der handeling is voor de strafbaarheid van weinig belang; en de woorden der wet geven geene genoegzame aanleiding om te onderscheiden tusschen doen en laten. Bovendien moet gelet worden op het verband, dat er bestaat tusschen de opzettelijke levensrooving en het veroorzaken van eens anders dood door schuld. De

Memorie van Toelichting teekent bij de artt. 307 vlg. aan: „deze bepalingen slaan terug op die van de beide voorgaande titels. Iemand is van het leven beroofd of heeft lichamelijk letsel ondervonden, niet ten gevolge van eens anders opzet, om hem te dooden of te mishandelen, maar tengevolge van eens anders schuld”¹⁾.

Waar er nu zoo nauwe samenhang bestaat tusschen de misdrijven van deze opeenvolgende titels, en bij de artt. 307 vlg. geen twijfel mogelijk is, of dit delict ook door laten kan gepleegd worden, mag evenmin bij de opzettelijke levensroofing onderscheid gemaakt worden tusschen doen en laten. In dezen geest spreken zich ook uit Prof. van Hamel²⁾, Prof. Simons³⁾, Ockerse⁴⁾ en Heemskerk⁵⁾.

Echter is het niet waarschijnlijk, dat het delict veelvuldig op die wijze gepleegd wordt. Niet steeds zal de dood het gevolg zijn en in elk geval zal er eenige tijd verloopen, voor hij intreedt; dit zal voor de moeder, die den dood van het kind beoogt, eene reden zijn om handelend in te grijpen, omdat elke kreet van het kind haar zou kunnen verraden.

In de jurisprudentie is, voor zoover mij bekend is, de kwestie of het delict ook door laten kan gepleegd worden niet beslist. Zij kwam wel ter sprake bij het geval, in Januari 1889 voor de Rechtbank van Amsterdam berecht, doch deze achtte het opzet niet bewezen, liet de kwestie dus rusten⁶⁾ maar veroordeelde de beklaagde wegens het door schuld veroorzaken van eens anders dood.

1) Smidt: t. a. p. II bl. 482.

2) Van Hamel: t. a. p. bl. 234.

3) Simons: t. a. p. II. bl. 6.

4) Ockerse: t. a. p. bl. 25. 26.

5) C. J. Heemskerk: *Doodslag en Moord*. Diss. Amsterdam 1908. bl. 86 vlg.

6) *P. v. J.* 1889. 8. 14.

Ad. 1*b*. De dood moet het gevolg zijn ¹⁾. Wij komen hier dus tot de vraag, welk verband er moet bestaan tusschen de handeling der daderes en den dood van het kind. Naar gelang van het standpunt, dat inzake de causaliteit ingenomen wordt, zal ook het antwoord verschillend zijn. Daar dit leerstuk echter niet in het bijzonder aan kinderdoodslag eigen is, valt behandeling daarvan dus buiten het bestek van ons onderwerp, te meer daar het in den breede besproken is door Heemskerk in zijne in het vorige jaar verschenen dissertatie ²⁾.

Ad. 1*c*. Het derde element van het misdrijf bestaat hierin, dat het object een levend kind moet zijn. Levensvatbaarheid is niet vereischt; ook het dooden van eene nog niet voldragen vrucht is strafbaar, in welk geval het bewijs van het leven der vrucht vele moeilijkheden zal opleveren en de bewering der beklagde, dat zij ze dood waande, veelal niet te ontzenuwen zal zijn.

Steeds moet vaststaan, dat het kind werkelijk geleefd heeft; kan dit leven niet geconstateerd worden, dan kan er geen sprake zijn van kinderdoodslag.

De moeder, die haar kind, dat zij levend waant, doch dat in werkelijkheid dood is, tracht om het leven te brengen, kan haar voornemen niet volvoeren, om de eenvoudige reden, dat het kind niet leeft. De vraag dringt zich nu op, of zij wel kan gestraft worden, wegens poging tot het misdrijf. Wij naderen hier dus tot de kwestie omtrent de strafbaarheid der ondeugdelijke

¹⁾ Hoe moeilijk de doodsoorzaak te constateeren is, blijkt o. a. uit het geval, behandeld voor de Rechtbank te 's-Gravenhage 5 April 1894. *P. v. J.* 1894 26, 30 en uit dat, behandeld voor de Rechtbank te Breda. 4 Aug. 1896. *W.* 6857.

²⁾ Heemskerk: t. a. p. bl. 89 vlg.

poging. Deze is vooral bij dit delict van zoo groot belang, omdat het leven van het kind zoo moeilijk te bewijzen is, en in zoo vele gevallen, waarin nu de schuldige vrijgesproken wordt, bij oplossing van dit geschil alsdan misschien eene veroordeeling wegens poging zou kunnen volgen.

Het leerstuk der ondeugdelijke poging hangt ten nauwste samen met den grond van de strafbaarheid der poging. Aan de eene zijde staan de voorstanders der subiectieve richting, die dien grond leggen in het opzet, het misdadige voornemen, in de gevaarlijkheid van den dader; tegenover hen staan de aanhangers der objectieve richting, die, weliswaar de gevaarlijkheid van den dader niet zonder belang achten, doch voor de strafbaarheid het zwaartepunt leggen in de gevaarlijkheid van de daad.

Waar nu het enkele voornemen om een misdrijf te plegen niet strafbaar is, doch de strafbaarheid eerst intreedt, indien de dader door eene handeling tot een begin van uitvoering komt, vloeit uit het standpunt der subiectieve richting voort, dat zoodra maar uit eene handeling het misdadige voornemen duidelijk blijkt, van strafbare poging sprake is; volgens de objectieve theorie zal dit echter dan pas het geval zijn, wanneer de handeling ook werkelijk objectief gevaarlijk is. Indien tot het uitvoeren gebruikt is een middel of de handeling gepleegd is op een object, dat ondeugdelijk is voor het beoogde doel, moet dus volgens de voorstanders der objectieve richting het gevaarlijk karakter dier handeling geconstateerd worden ¹⁾, moet nagegaan worden, of die handeling in het algemeen

¹⁾ Cf. J. G. S. Bevers: *Over poging tot misdrijf met ondeugdelijke middelen of op een ondeugdelijk voorwerp*. Diss. Leiden 1877. bl. 58 vlg.

dat gevolg had kunnen teweegbrengen. In verband daarmee is de onderscheiding ingevoerd tusschen absoluut ondeugdelijke en relatief ondeugdelijke poging. Zijn middel of object, op zich zelf beschouwd, ondeugdelijk zooals dit bijv. het geval is, wanneer iemand een lijk poogt te dooden, in den waan dat het een levend persoon is, of wanneer iemand met het doel een ander te vergiftigen, dezen daartoe suiker toedient — dan is er sprake van absoluut ondeugdelijke poging. Eenigszins anders komt de zaak te staan, indien weliswaar het middel geschikt was tot het beoogde doel, en ook het object vatbaar voor het beoogde gevolg, maar toch dit middel op dit object aangewend het gevolg niet teweeg brengt. Om een voorbeeld te noemen: de dader tracht een ander met arsenicum te vergiftigen, doch bezigt daartoe eene te geringe hoeveelheid of ook hij dient hem wel eene in het algemeen genoegzame hoeveelheid toe, doch de bedreigde heeft zijn lichaam aan vergiftiging gewend, zoodat het middel op hem niet die uitwerking heeft, die het bij een ander zou hebben teweeggebracht. Hier ligt de oorzaak van de mislukking niet in het middel of het object op zichzelf, maar in de onderlinge betrekking tusschen deze beide; vandaar dat men in dit geval spreekt van relatief ondeugdelijke poging. Is hiervan sprake, dan wil men den dader straffen, terwijl bij absoluut ondeugdelijke poging straffeloosheid wordt bepleit. Daar immers ontbreekt aan de handeling elk gevaarlijk karakter, omdat het delict onmogelijk had kunnen gepleegd worden, doch bij relatief ondeugdelijke poging is de verhindering der voltooiing alleen aan bijzondere omstandigheden te danken.

Ter verdediging van dit onderscheid, dat dus rechtstreeks uit de objectieve theorie voortvloeit, worden nog twee argumenten aangevoerd van meer practischen aard.

Het eerste is ontleend aan de bewijsleer. Gewoonlijk wordt het misdadige opzet bewezen uit de verrichte handelingen; bij absoluut ondeugdelijke poging en inzonderheid als middel en object beide ondeugdelijk zijn, kan het bewijs echter niet op die wijze geleverd worden, omdat in dat geval de handelingen voor de bestemdheid van den wil geene getuigenis afleggen. De orde wordt dus omgekeerd, men besluit niet van het misdadige der handeling tot het misdadige oogmerk, doch van het laatste tot het eerste. Strafbaarstelling van de absoluut ondeugdelijke poging zou dus allicht tot gevolg hebben, dat de enkele misdadige wil gestraft werd.

Het andere argument doet een beroep op de woorden der wet. Daar voor strafbare poging een „begin van uitvoering” vereischt wordt en een voornemen, waarvan de uitvoering onmogelijk is (zooals bijv. doodslag op een lijk) nooit een begin van uitvoering kan erlangen, kan de absoluut ondeugdelijke poging dus geene poging in den zin der wet genoemd worden.

De subiectieve richting daarentegen moet zooals wij boven gezien hebben elke poging strafbaar achten en verwerpt dus reeds krachtens haar uitgangspunt deze onderscheiding tusschen absoluut en relatief ondeugdelijke poging ¹⁾. Doch daar komen ook andere bezwaren bij. Deze onderscheiding, zoo beweert men, berust immers op het causaal verband, dat men legt tusschen de pogingshandeling en het beoogde gevolg; doch wanneer het gevolg niet is ingetreden kan van zulk een verband niet gesproken worden. In concreto blijkt, dat het niet bestaat, want anders zou het gevolg

¹⁾ Th. G. Dentz van Schaïk: *Poging tot misdrijf met een ondeugdelijk middel of op een ondeugdelijk voorwerp*. Diss. Amsterdam 1883. bl. 62 vlg.

werkelijkheid zijn geworden. Van geen enkele handeling kan gezegd worden, dat zij het beoogde gevolg niet tot stand kan brengen; suiker bijv. is geen vergif, doch het is dit wel voor iemand, die aan de suikerziekte lijdt. Daarom mag geen onderscheid gemaakt worden tusschen de eene poging en de andere, zij zijn beiden even ondeugdelijk. Wanneer men namelijk beweren wil, dat het toedienen van eene te geringe hoeveelheid arsenicum den dood kan teweeg brengen, verzwijgt men iets bij hetgeen men zegt; men bedoelt namelijk, dat het middel deugdelijk is, als het in genoegzame hoeveelheid wordt toegediend, maar dan brengt men eenige verandering in de omstandigheden. Dan kan met evenveel recht beweerd worden, dat poging tot doodslag op een lijk bestaanbaar is, omdat, indien de persoon levend geweest was, het gevolg wel ter dege zou zijn ingetreden. Indien aan de omstandigheden iets veranderd wordt, kan aan elke handeling elk gewild gevolg worden vastgeknoopt. Vandaar dat op subiectief standpunt het onderscheid tusschen absoluut en relatief ondeugdelyke poging eene fictie geacht wordt.

Hoewel in iure constituendo de subiectieve opvatting der poging ¹⁾ mij de meest juiste toeschijnt, meen ik echter, dat ten opzichte van ons wetboek de objectieve de voorkeur verdient ²⁾. Weliswaar is bij de tot standkoming niet beslist positie gekozen en de kwestie aan de wetenschap ter beslissing overgelaten. Doch, waar onze strafwet zelf in verschillende artikelen bepaalde handelingen alleen dan strafbaar stelt, indien er eenig gevaar te duchten is, blijkt, dat zij hier voor de strafbaarheid niet alleen uitgaat van het misdadige opzet, maar ook van de gevaarlijkheid der handeling.

¹⁾ Van Hamel: t. a. p. bl. 392. 411.

²⁾ Simons: t. a. p. I. bl. 103. 109 vlg.

Ook de causaliteitsleer van ons wetboek is het meest met de objectieve opvatting in overeenstemming. Wanneer de dader alleen voor dat gevolg aansprakelijk wordt gesteld, dat in het algemeen te voorzien was, sluit zich onmiddellijk hier bij aan, dat poging alleen dan kan strafbaar gesteld worden indien naar algemeen menschelijke berekening het gevolg mogelijk was. Het mag echter niet ontkend worden, dat bij eene andere conclusie de vervolging van het delict met meer succes zou bekroond worden, dan tot nu toe geschiedde.

In Duitschland wordt door het Reichsgericht de subjectieve opvatting gehuldigd; het arrest van 10 Juni 1880 bevestigde een vonnis, waarbij was veroordeeld wegens poging tot kinderdoodslag ofschoon niet bewezen was, dat het kind na de geboorte geleefd had. (E. I. 451). Voor de motiveering werd verwezen naar een vroeger arrest van 24 Mei 1880 (E. I. 439), waarbij eene beslissing in denzelfden zin gegeven werd ten opzichte van afdrijving. Het Gerechtshof stemde toe, dat de woorden der wet in dezen voor beide opvattingen ruimte laten, en grondde de uitspraak dus uitsluitend op argumenten, aan de wetenschap ontleend. Het beriep zich op het gemis aan causaal verband tusschen de pogingshandeling en het niet ingetreden gevolg, en trachtte aan te toonen het fictieve van het bovenvermelde onderscheid. Voorts betoogde het, dat niet-intreding van het beoogde gevolg, steeds te wijten is aan dwaling van den dader omtrent de deugdelijkheid zijner handeling, dat het geen verschil maakt of die dwaling betreft causale factoren, welke geheel buiten den dader liggen of dat zij zijne eigen handeling betreft, en evenmin of hij zich vergist in de hoeveelheid van het middel, die hij noodig heeft, dan wel in de kwaliteiten, die het middel moet bezitten. 14 Maart 1901. (E. XXXIV. 219) besliste het Reichsgericht, dat

poging tot afdrijving strafbaar is ook bij afwezigheid van zwangerschap; ook nu beriep het zich weder op het gemis aan causaalverband bij elke pogingshandeling, weerlegt het argument, ontleend aan het woord „uitvoering”, acht in dezen beslissend het opzet van den dader en in verband hiermede in rechten irrelevant de vraag, of het object bestaat.

De rechtspraak ten onzent is over het algemeen in objectieve richting. De Hooge Raad gaf meermalen in dien geest eene beslissing, het laatst in het arrest van 27 Juni 1906. *W.* 8372. Bij enkele vonnissen wordt de subiectieve opvatting gehuldigd; o. a. wat betreft de ondeugdelijkheid van het object, in dat van de Rechtbank te Middelburg van 28 Juni 1902. *W.* 7784, waarbij tevens werd beslist, dat bij poging tot diefstal uit eene offerbus, die blijkt ledig te zijn, slechts sprake is van een relatief ondeugdelijk object; welk vonnis bevestigd werd door het Hof van s'-Gravenhage bij arrest van 25 Sept. 1902. *W.* 7866. Bij het misdrijf van kinderdoodslag — moord is, voor zoover mij bekend is, geene beslissing gegeven omtrent de vraag op poging tot dit misdrijf bestaanbaar is, ook indien het kind dood ter wereld kwam.

Nadat wij nu besproken hebben het vereischte, volgens hetwelk het kind geleefd moet hebben, komt aan de orde de vraag, wanneer de vrucht in werkelijkheid kind kan genoemd worden. Deze vraag dient beantwoord te worden, om vast te stellen de grens tusschen afdrijving of dooding der vrucht eenerzijds en kinderdoodslag — moord anderzijds. Zooals wij in het vorige hoofdstuk gezien hebben, heerscht in het buitenland over deze kwestie groot verschil van meening¹⁾. Ook hier te lande worden door de schrijvers verschillende

1) Zie hierboven bl. 87 vlg.

oplossingen gegeven. Prof. Simons is van oordeel, dat de vrucht eerst dan kind is geworden, wanneer zij buiten den moederschoot tot zelfstandig leven gekomen is en het foetale leven heeft opgehouden ¹⁾. In ongeveer gelijken zin spreekt Dorama zich uit ²⁾. Noyon echter acht doodslag reeds bestaanbaar, zoodra de vrucht zoover het moederlijk lichaam verlaten heeft, dat zij als afzonderlijk lichaam waarneembaar is ³⁾.

Prof. Treub en Mr. Tak leggen de grens geheel anders; volgens hen moet uit de bedoeling van den wetgever volgen, dat, zoodra de weeën begonnen zijn, niet meer van afdrijving kan gesproken worden; zij beroepen zich op de Memorie van Toelichting, welke als den rechtskundigen grond der lichtere strafbaarstelling aangeeft: „de bijzondere gemoedsbeweging, waarin de moeder verkeert, onder den invloed van vrees voor de ontdekking van hare bevalling tijdens de baring of terwijl deze hebbe plaats gehad” ⁴⁾. De wetgever zegt hiermede implicite, zoo beweren zij, dat de bedoelde misdrijven alleen kunnen gepleegd worden bij en kort na de baring of, zooals in de wet staat, bij of kort na de geboorte; op dien grond kennen zij aan geboorte de beteekenis van baring toe. Mr. Heemskerk huldigt dezelfde opvatting, eveneens op grond van de bedoeling van den wetgever ⁵⁾.

Het komt mij echter bedenkelijk voor, in eene enkele uiting van den minister de bedoeling van den wetgever te willen lezen, in het bijzonder, wanneer, zooals hier het geval is, met geen enkel woord de kwestie is aangeroerd. Bovendien blijkt uit de woorden door Treub en Tak aangehaald, allerminst duidelijk,

1) Simons: t. a. p. II. bl. 5.

2) Dorama: t. a. p. bl. 55 vlg.

3) Noyon: t. a. p. aant. 2 ad. artt. 290. 291.

4) Smidt: t. a. p. II. bl. 461.

5) Heemskerk: t. a. p. bl. 106.

welke opinie de minister huldigde ten opzichte van deze grens en Heemskerk neemt zijne toevlucht tot uitingen, die in gansch ander verband zijn gebezigd. De conclusie, waartoe zij komen, heeft dit groote bezwaar, dat op die wijze in de woorden der wet eene geheel andere beteekenis wordt gelegd, dan er in het gewone spraakgebruik aan gehecht wordt, tevens voert zij tot de ongerijmde consequentie, dat de wetgever in de artt. 290, 291 telkens twee woorden namelijk „bevalling” en „geboorte” in denzelfden zin bezigt.

Nu kan men om de grens vast te stellen op tweeërlei manier te werk gaan. Let men op het obiectieve verschil tusschen „vrucht” en „kind”, zoo komt men tot de conclusie van Simons en Dorama. Gaat men uit van het verschil in aard tusschen het misdrijf van doodslag en dat van afdrijving, dan ligt het voor de hand, de grens bij het begin der weeën te leggen, gelijk Treub en Tak en eveneens Heemskerk hunne opvatting op dezen grond aanbevelen.

Zoo krijgt men echter eene theoretische grens, die in de werkelijkheid allicht met de voorstelling van den dader niet overeenkomt. Het verdient daarom, mijns inziens, de voorkeur, om evenals Noyon doet, rekening te houden met de omstandigheid, hoe in het algemeen de daderes het feit zal beschouwen. De grens, door Treub en Tak aangegeven, zou misschien kunnen gelden bij doodslag, vooral indien een geneeskundige het feit had gepleegd, doch bij kinderdoodslag stemt zij niet met de werkelijkheid overeen. Hier immers betreft het in het bijzonder, ja bijna uitsluitend vrouwen, die voor de eerste keer baren; deze vooral zullen bij het begin der weeën de vrucht nog niet als kind beschouwen, reeds hierom, omdat zij gewoonlijk niet eens weten of deze periode reeds ingetreden is. Op dien grond zou ik mij liever aansluiten bij de opinie

van Noyon. Deze opvatting heeft ook dit voordeel, dat zij aan de woorden der wet meer recht laat wedervaren ¹⁾.

Ad. *1d*. Korter kunnen wij zijn, over het volgende vereischte volgens hetwelk alleen de moeder van het kind zich aan het feit kan schuldig maken. Onze wetgever bepaalt niet alleen eene lichtere straf voor de moeder, doch beschouwt ook het misdrijf als zelfstandig delict naast doodslag en huldigt dus geheel en al de Duitsche opvatting. Zooals reeds boven is gezegd, heeft de wetgever het onderscheid tusschen de gehuwde en ongehuwde daderes doen vervallen.

Ad. *1e* en *1f*. Het misdrijf kan alleen dan als kinderdoodslag gequalificeerd worden, indien de moeder gehandeld heeft „uit vrees voor de ontdekking van hare bevalling” en het feit gepleegd is „bij of kort na de geboorte van het kind”. Deze twee vereischten hangen nauw met elkander samen, omdat zij beide voortkomen uit den grond, waarop de privilegieering van het delict steunt. De woorden der Memorie van Toelichting, die als dien grond aangeeft „de bijzondere gemoedsbeweging, waarin de moeder verkeert”, hebben Ockerse ²⁾ en van Swinderen ³⁾ verleid tot de meening, als zou hier de wetgever bij de moeder eenen hoogst abnormalen psychischen toestand aanwezig achten. Dat zij hierin te ver gaan, bewijst het vereischte opzet; al moge ook in den bijzonderen gemoedstoestand de grond liggen der privilegieering, nooit mag uit het

1) Zie omtrent de beteekenis van geboorte Treub en Tak: t. a. p. bl. 56 vlg.

2) Ockerse: t. a. p. bl. 17.

3) O. Q. van Swinderen: *Esquisse du Droit pénal actuel dans les Pays-Bas et à l'étranger*. Groningue 1894. II. bl. 57.

oog verloren worden, dat de wetgever de daderes toerekeningsvatbaar acht voor hetgeen zij verricht ¹⁾).

De vrees voor ontdekking der bevalling omvat meer dan vrees enkel voor schande; zoo zal bijvoorbeeld ook zij, die uit vrees, dat op ontdekking van hare bevalling ontslag uit den dienst zal volgen, haar kind kort na de geboorte doodt, zich schuldig maken aan kinderdoodslag — moord.

Zal er echter sprake van zijn, dat zij uit dit motief gehandeld heeft, dan moet natuurlijk de bevalling nog geheim zijn; in elk geval moet de moeder in die veronderstelling leven. Dit sluit niet in, dat zoodra iemand er mede bekend is en de moeder dit bemerkt, zij niet meer uit vrees voor ontdekking het misdrijf kan plegen ²⁾. Het kan evenzeer een geheim zijn, al zijn meerdere personen er mede bekend, dit blijkt ook uit art. 292, omdat bij eene andere meening omtrent dit vereischte immers nooit van deelneming aan het misdrijf sprake zou kunnen zijn. Wanneer de bevalling niet meer geheim is, kan niet in eenen algemeenen regel weergegeven worden; de bijzondere omstandigheden zijn hier beslissend; hoofdzaak is echter, dat de moeder in de meening verkeert nog niet ontdekt te zijn. Veel zal dus afhangen van de vraag, wie er mede op de hoogte zijn; en in verband hiermede zal het van belang zijn, na te gaan of de moeder soms reden had haren misstap voor bepaalde personen te verbergen. Ook zal in aanmerking kunnen komen, of de moeder

¹⁾ Simon Thomas: t. a. p. bl. 75. Treub en Tak: t. a. p. bl. 253.

²⁾ Evenzoo o. a. Noyon: t. a. p. aant. 1 ad. artt. 290, 291; ten opzichte van het misdrijf van art. 259 komt hij tot eene andere conclusie, zonder deze te motiveeren; t. a. p. aant. 2 ad. art. 259.

verwacht, dat die personen haar geheim niet zullen openbaren.

Het feit moet gepleegd zijn kort na de geboorte. Uit het stellen van dit vereischte volgt, dat niet enkel de vrees voor ontdekking der bevalling de grond is der lichtere strafbaarstelling. In dat geval zou immers ook op haar, die haar kind gedurende langen tijd verbergt en het eindelijk, wanneer zij de geboorte niet meer verbergen kan, doodt, de zachtere strafbepaling toepasselijk zijn. Is echter de bijzondere goedstoestand der vrouw de grond der privilegieering, dan volgt logisch daaruit voort, dat kinderdoodslag—moord in den zin der wet slechts bestaanbaar is, zoolang die toestand duurt. Om hiervoor nu eenen regel te geven, koos de wetgever de uitdrukking „kort na de geboorte”; het stellen van eenen bepaalden termijn, zooals dit o. a. in het Italiaansche wetboek geschiedt, achtte hij niet wenschelijk, omdat deze steeds willekeurig is. Om deze uitdrukking te verklaren, moet dus gelet worden op den grond der privilegieering. Hier is echter voorzichtigheid geboden, omdat men zoo licht vervalt tot de fout van Ockerse en van Swinderen. Tot een ander uiterste vervallen echter Treub en Tak, wanneer zij beweren, dat „zonder meer de werking van vrees voor de ontdekking der bevalling” de grond der privilegieering is ¹⁾. Op die wijze kan deze termijn niet genoegzaam vastgesteld worden; kan men bijv. zeggen, dat bij haar, die haar kind langen tijd heeft verborgen gehouden, die vrees niet meer werkt? Men zou genoeg kunnen nemen met de verklaring van Treub en Tak, wanneer men er bij in aanmerking neemt, dat die vrees gedurende den eersten tijd eenen bijzonderen invloed

1) Treub en Tak: t. a. p. bl. 256.

op de vrouw uitoefent, doch dan wordt weder de nadruk gelegd op den bijzonderen gemoedstoestand der vrouw. Noyon drukt dit zoo uit, door te zeggen, dat de rechtstreeksche invloed van het feit der geboorte op de opvatting of de uitvoering van het besluit in aanmerking genomen moet worden. Indien zij tijd heeft gehad om kalm na te denken, of ook, indien zij reeds het kind heeft verzorgd, is de termijn verstreken; doch overigens is geen vast criterium aan te geven ¹⁾.

Om te beoordeelen of een feit al dan niet als kinderdoodslag—moord kan gequalificeerd worden, moet dus vastgesteld worden, of het is gepleegd „kort na de geboorte”. Doch naar welk criterium moet men hier te werk gaan? Moet in aanmerking genomen worden het tijdstip, waarop de daderes de handeling verrichtte, of is alleen beslissend het oogenblik waarop het gevolg intrad? In het algemeen komt mij de leer van van Hamel ²⁾, die van den meervoudigen tempus delicti, het meest juist voor. De bijzondere aard van kinderdoodslag—moord gebiedt echter m. i. hier één tijdstip aan te nemen. Het eigenaardige van kinderdoodslag—moord bestaat hierin, dat de daderes handelde uit een bepaald motief; de termijn „kort na de geboorte” staat met de werking van dat motief in verband. De volle nadruk valt dus op het psychische element, hierdoor wordt het misdrijf van doodslag onderscheiden; en daarom zal mijns inziens voor de vraag of de daderes het feit „kort na de geboorte” gepleegd heeft, alleen mogen gelet worden op het tijdstip der lichamelijke handeling, onverschillig of het gevolg eerst na afloop van dien termijn zou intreden.

¹⁾ Volgens Noyon: t. a. p. aant. 3 ad art. 259 is de duur van den termijn „kort na de geboorte” bij het misdrijf van dat art. langer dan bij kinderdoodslag—moord.

²⁾ Van Hamel: t. a. p. bl. 242 vlg.

Ad. 2. Wij naderen dus nu tot het schuldbestanddeel. Dit is in ons wetboek niet voor alle bestanddeelen van het strafbare feit hetzelfde; daar geen misdrijf pro parte doleus pro parte culpoos is, wordt soms ten opzichte van bepaalde bestanddeelen het obiectief aanwezig zijn zonder eenig verband met schuld voldoende geacht. Uit de omschrijving van het delict moet dan een en ander blijken. Overeenkomstig het stelsel van ons wetboek, dat het woord „opzet” beheerscht de geheele omschrijving van het strafbaar feit, zooals die daarna volgt, moet dus bij kinderdoodslag—moord dit schuldelement alleen op de levensroofing gericht te zijn; dit omvat dan zoowel de handeling als het gevolg. Hoewel het woord „kind” aan „opzet” voorafgaat, mag hieruit niet de conclusie getrokken worden, dat dit element niet door het opzet beheerscht wordt; uit het motief, dat de moeder tot de daad bewoog, vloeit immers het tegendeel voort.

Nu wij alzoo de verschillende bestanddeelen van kinderdoodslag behandeld hebben, naderen wij tot de bespreking van den gequalificeerden vorm, kindermoord. Kindermoord is dan aanwezig, indien de moeder onder de werking van vrees voor de ontdekking van hare aanstaande bevalling het besluit heeft genomen, haar kind te doden, en ter uitvoering van dit besluit het schepseltje bij of kort na de geboorte ombrengt.

Het criterium voor de onderscheiding tusschen doodslag en moord legde de wetgever in den voorbedachten raad, bij dit misdrijf echter in een voor de bevalling genomen besluit. De wetgever neemt hier dus een geheel ander criterium aan; want van voorbedachten raad zal alleen sprake kunnen zijn, indien eene tijdruimte van kalm overleg aanwezig is geweest — een besluit daarentegen kan zoowel in opgewonden als in kalmen

toestand genomen worden. Wel is het de bedoeling van den wetgever geweest, dat de onderscheiding bij beide delicten dezelfde zou zijn ¹⁾; in de Memorie van Toelichting werd bij de behandeling van kindermoord verwezen naar die van moord, en de Commissie van Rapporteurs vereenigde zich met het stelsel der regeering en zag het kenmerkend verschil tusschen kinderdoodslag en kindermoord gelegen in den tijd tot overleg en nadenken ²⁾).

De doodslag moet met het besluit in verband staan, moet namelijk strekken tot uitvoering er van. Het bewijs levert echter groote moeilijkheden op, omdat de daderes het feit pleegt in eenen eenigszins opgewonden toestand en zij zich niet opzettelijk in dien toestand heeft gebracht, zooals dit het geval kan zijn bij dronkenschap. Bovendien handelt zij gewoonlijk geheel op dezelfde wijze, als wanneer zij het besluit niet zou hebben genomen. Het niet in orde maken van kleeren voor den te verwachten kleine, noch ook het zich naar eene eenzame plaats begeven zal op zich zelf kunnen volstaan, om het besluit en het verband tusschen dit en het feit aan te toonen. En daar zij, die het besluit genomen heeft, gewoonlijk niet anders doet, dan voorloopig „niets doen” zal voor het bewijs veel afhangen van eigen uitlatingen tegenover derden.

Het besluit moet genomen zijn voor de bevalling, d. w. z. voor het begin der weeën ³⁾; de woorden der wet zijn in dit opzicht te uitdrukkelijk, om mede te gaan met de opvatting van Noyon, die meer nadruk

¹⁾ Simon Thomas: t. a. p. bl. 74.

²⁾ Smidt: t. a. p. II bl. 462.

³⁾ Rb. Middelburg. 28 Oct. 1890. *W.* 5946, *P. v. J.* 1890, 85, 87. Treub en Tak: t. a. p. bl. 255. Ockerse: t. a. p. bl. 45. Van Dijk: t. a. p. bl. 21.

wil leggen op den kalmen toestand waarin het besluit is genomen ¹⁾).

Kinderdoodslag en kindermoord vallen onder het algemeene begrip doodslag. Hieruit volgt, dat art. 299 hier toepasselijk is, ja ook, dat wegens kinderdoodslag kan veroordeeld worden indien doodslag of ook kindermoord ten laste gelegd is ²⁾. In dezen zin heeft de Hooge Raad zich uitgesproken in zijn arrest van 13 Jan. 1896 ³⁾. De beklaagde was gedagvaard wegens kindermoord, maar door de Rechtbank veroordeeld wegens kinderdoodslag, omdat het besluit niet bewezen werd geacht. Nadat in hooger beroep het Hof zich met de opvatting der Rechtbank had vereenigd, teekende zij cassatie aan. Aangevoerd werd, dat, nu gedagvaard was wegens kindermoord en het besluit niet bewezen was, alleen overbleef het misdrijf van doodslag, hetwelk echter niet ten laste was gelegd; dat echter niet wegens kinderdoodslag kon veroordeeld worden, omdat dit is een geheel speciaal, van kindermoord verschillend misdrijf, dat niet gedekt wordt door kindermoord, zooals doodslag gedekt wordt door moord. De Hooge Raad verwierp echter het cassatieberoep op de navolgende gronden:

O. dat deze beschouwing onjuist is;

O. dat toch de artt. 290, 291 W. v. S., waarbij kinderdoodslag en kindermoord strafbaar worden gesteld, voorkomen in den XIXen titel van het IIe boek van dat wetboek, tot opschrift dragende „misdrijven tegen het leven gericht”, deel uitmaken van eene reeks van bepalingen, waarvan de eerste, art. 287

¹⁾ Noyon: t. a. p. aant. 6 ad artt. 290, 291.

²⁾ Treub en Tak: t. a. p. bl. 257. Noyon: t. a. p. aant. 7 ad artt. 290, 291.

³⁾ W. 6757.

behandelt het opzettelijk een ander van het leven berooven en dit feit qualificeert als doodslag; dat in de artt. 288, 289, 290, 291, 293 insgelijks straffen worden gesteld op het opzettelijk een ander van het leven berooven; dat in die artikelen dus sprake is van misdrijven van gelijksoortigen aard, die echter, naarmate ze gepleegd worden door de verschillende personen of onder de verschillende omstandigheden in die artikelen genoemd, eenen anderen naam verkrijgen, en met zwaardere of lichtere straffen strafbaar zijn gesteld, zonder dat het karakter van levensberooving wegvalt; dat dit blijkt uit de vergelijking van den tekst der aangehaalde artikelen onderling en bovendien uit de Mem. van Toel. betreffende den titel, waarin die artikelen voorkomen, waarin gezegd wordt: „de hoofdvorm van opzettelijke levensberooving is doodslag, waarvan de andere vormen slechts wijzigingen of schakeeringen zijn;” dat dus kinderdoodslag en kindermoord beide misdrijven zijn, die het kenmerk van levensberooving in zich bevatten, doch gepleegd onder verschillende omstandigheden, die de verschillende benamingen dezer misdrijven ten gevolge hebben;

O. dat de omstandigheden in art. 290 genoemd, de strekking hebben om de straf in het algemeen op „doodslag” gesteld, te verminderen; dat het den rechter niet verboden is, ten voordeele van een beklagde feiten en omstandigheden aan te nemen, die niet in de dagvaarding zijn vermeld, doch die tot eene lichtere qualificatie van het ten laste gelegde en bewezen verklaarde feit leiden, zooals hier het geval was met de omstandigheid, dat de req. had gehandeld kort na hare bevalling onder de werking van vrees voor de ontdekking daarvan.

O. wat verder betreft de bij het middel beweerde schending van de artt. 290, 291, 292 en 50 W. v. S.,

dat al volgt uit die artikelen, dat de misdrijven bij artt. 290 en 291 voorzien zijn zelfstandige misdrijven, kinderdoodslag en kindermoord, welke beide voor hen, die er aan deelnemen, eene zwaardere qualificatie dragen, daaruit wijl beide het karakter van levensberoving gemeen hebben, niet volgt dat bij het niet bewezen zijn van een der in de artt. 290 en 291 aangeduide persoonlijke omstandigheden in de dagvaarding opgenomen, het overige gedeelte der aanklacht zou vervallen, evenmin als dat die omstandigheden niet ten voordeele der beklaagde in aanmerking zouden kunnen komen, indien ze, ofschoon niet uitgedrukt in de dagvaarding, bij het onderzoek ter terechtzitting werden bewezen.

O. dat mitsdien het middel is ongegrond, enz.

Tot derden strekt zich de gunstige bepaling niet uit. Indien zij er aan deelnemen, zijn zij naarmate zij al dan niet met voorbedachten rade gehandeld hebben, strafbaar wegens moord of doodslag. Bij hen bestaat niet de bijzondere gemoedsaandoening, waarin de moeder verkeert, en er is dus geene reden om ook hen zachter te straffen. Art. 50 bepaalt nu wel, dat de persoonlijke omstandigheden, waardoor de strafbaarheid uitgesloten, verhoogd of verminderd wordt, alleen in aanmerking komen ten aanzien van dien dader of medeplichtige wien zij persoonlijk betreffen, doch dit artikel kan hier niet gelden, omdat kinderdoodslag—moord een zelfstandig delict vormt naast doodslag, de persoonlijke omstandigheid een constitutief element van het delict is en de strafbaarheid hier dus niet verminderd, maar bepaald wordt. Vandaar dat eene uitdrukkelijke bepaling als in art. 292 hiervoor noodig was.

Onder deelneming moet hier verstaan worden al

wat in de artt. 47 en 48 W. v. S. als zoodanig gequalificeerd wordt.

Indien nu het omgekeerde geval zich voordoet, namelijk dat een derde het feit pleegt, doch de moeder neemt er aan deel, zoo zal niettegenstaande de wet hierin niet voorziet, toch op haar geene hoogere straf kunnen toegepast worden, dan waartoe zij als daderes had kunnen veroordeeld worden.

BESLUIT.

IUS CONSTITUENDUM.

Ten slotte dienen wij er ons rekenschap van te geven, welke wijzigingen bij eventueele herziening van dezen titel van ons strafwetboek ten opzichte van dit misdrijf wenschelijk zijn.

De vraag verdient overweging, of in ons strafstelsel met zijn algemeen minimum van straf eene speciale behandeling van kinderdoodslag — moord niet overbodig is. Het antwoord zal echter m. i. ontkennend moeten luiden. Dit misdrijf neemt door de motieven, waaruit het wordt gepleegd en door den nauwen samenhang met bepaalde maatschappelijke toestanden eene afzonderlijke plaats in onder de opzettelijke levensrooving. Waar nu de wetgever van oordeel is, dat verzachting van straf voor de kindermoordenares gerechtvaardigd is, en deze gedachte zeer wel in eenen algemeenen regel kan belichaamd worden, is ter vermindering van willekeurige rechtspraak speciale behandeling van het delict gewenscht.

Voorts sluit ik mij aan bij hen, die bij dit misdrijf het onderscheid tusschen doodslag en moord verwerpelijk achten ¹⁾. Deze onderscheiding, welke berust

¹⁾ Bij de totstandkoming van het strafwetboek de minderheid van de Commissie van Rapporteurs; Smidt: t. a. p. II bl. 462. Zie ook v. Liszt in *Vergleichende Darstellung*. Bes. Teil. Bnd. V. bl. 121.

op de omstandigheid of de dader al dan niet in kalm overleg het feit heeft gepleegd, is bij dit misdrijf verkeerdelijk geformuleerd, doordat de wetgever, een „besluit” tot criterium kiezende, niet in aanmerking neemt, of dit besluit in kalm overleg genomen is, en nog veel minder of deze kalme gemoedstoestand ook bij de handeling aanwezig was. Bovendien is de onderscheiding in strijd met de privilegieering van het delict, daar deze laatste immers berust op de overweging, dat de daderes in eenigszins opgewonden toestand verkeert. Ook het bewijs van het onmiddellijk verband tusschen het besluit en de handeling brengt groote moeilijkheden met zich mede; terwijl het ten slotte twijfelachtig is, of zij, die het misdadig besluit genomen heeft, schuldiger is, dan zij die er niet over heeft nagedacht.

Al moet als algemeene regel de doodstraf tegen opzettelijke levensrooving bedreigd zijn¹⁾, toch zou ik niet de opvatting durven verdedigen, dat zij ook geeischt moet worden bij dit delict, waar zoovele omstandigheden ten gunste der daderes pleiten. De opmerking, dat gratie als correctief zou kunnen werken, gaat hier niet op, waar de verzachtende omstandigheden zoo scherp in de wet geformuleerd zijn; het recht van gratie wordt op die wijze te zeer uitgebreid. Bovendien zou wellicht in de practijk eene zoo strenge straf (als de doodstraf) tot straffeloosheid leiden. In elk geval komt het mij gewenscht voor, art. 291 te doen vervallen en in art. 290 als maximum der straf te bepalen dat, hetwelk nu tegen kindermoord bedreigd is.

¹⁾ Cf. Dr. A. Kuyper: *De Gemeene Gratie*. Leiden 1908. bl. 51 vlg. Mr. D. P. D. Fabius: *De Doodstraf*. Amsterdam. 1906. Mr. Dr. B. Gewin: *Beginselen van Strafrecht*. Leiden. 1907. bl. 206 vlg. Heemskerk: t. a. p. bl. 23 vlg. Mr. Dr. B. Gewin: *De Doodstraf in Christendom en Maatschappij* II. 5. Utrecht. 1909.

Als algemeene benaming voor het misdrijf verdient bij de tegenwoordige redactie der artt. 287 en 289 de term kinderdoodslag de voorkeur, omdat dit delict een speciale vorm is van doodslag en niet van moord. In het algemeen echter komt mij die van kindermoord het meest verkieslijk voor; deze heeft in de volkstaal den meesten ingang gevonden, en heeft ook dit voordeel dat er een substantief van gevormd kan worden ter aanduiding der daderes, wat bij dien van kinderdoodslag niet mogelijk is; die term kan alleen dan gebezigd worden, indien het onderscheid tusschen art. 287 en 289 vervalt en de opzettelijke levensrooving betiteld wordt als „moord”.





STELLINGEN.

I.

Onjuist is de meening van hen, die voor opzettelijke levensrooving eene positieve daad vereischen.

II.

In Iure constituendo dient het onderscheid tusschen kinderdoodslag en kindermoord te vervallen.

III.

Absoluut ondeugdelijke poging is volgens ons strafwetboek niet strafbaar.

IV.

Ook buiten gemeenschap van goederen is de man aansprakelijk voor de handelingen of verbintenissen, bedoeld in art. 164 B. W., door de vrouw met zijne bewilliging aangegaan.

V.

Herroeping van een openbaar testament doet de bij dat testament gedane erkenning van een natuurlijk kind niet vervallen.

VI.

De „opgave”, bedoeld in art. 986 B. W., moet mondeling geschieden.

VII.

Bij de subrogatie genoemd in art. 1437 al. 1 B. W. is art. 668 B. W. niet van toepassing.

VIII.

Degene, die materialen inkoopt, om die te verwerken in een door hem aangenomen bouwwerk, verricht niet een daad van koophandel in den zin van art. 3 W. v. K.

IX.

Ten onrechte besliste het Gerechtshof van Amsterdam 16 Jan. 1905 W. 8230, dat ten opzichte van een zeeschip, alleen dan van hulploon sprake kan zijn, indien het schip zich tijdens de hulp in zee bevond.

X.

De schuldeischer, wiens vordering geverifieerd is, kan door middel van verzet tegen de uitdeelingslijst eene andere, nog niet geverifieerde vordering doen verifieeren.

XI.

Art. 133 al. 3 B. R. V. bedoelt alleen die akten van procedure, welke deel uitmaken van die instantie van het geding, voor en in welke de procureur occupeert.

XII.

De koning heeft niet het recht, bij de wet zich de bevoegdheid voor te behouden, om een tractaat te sluiten ten aanzien van uitlevering van eigen onderdanen.

XIII.

Ten onrechte beweert Buijs (De Grondwet II, bl. 398) dat „dat dan alleen voor gesloten tapperijen art. 153 (nu art. 158) G. W. niet zal gelden, wanneer zij geheel op zich zelf staande gebouwen uitmaken”.

XIV.

Burgemeester en Wethouders zijn ook individueel aan den Raad verantwoording schuldig, voor wat zij met betrekking tot het dagelijksche bestuur verricht hebben.

XV.

Voeging in strafzaken mag geen inbreuk maken op de rechterlijke competentie.

XVI.

De rechter in raadkamer heeft niet de bevoegdheid, om een verdachte wegens krankzinnigheid buiten vervolging te stellen en volgens art. 37 al. 2 W. v. S. te gelasten dat hij in een krankzinnigengesticht geplaatst worde gedurende een proeftijd den termijn van een jaar niet te boven gaande.

XVII.

Iure Romano heeft het retentierecht geen accessoir karakter.

XVIII.

De bewering dat het ontstaan van trusts en kartellen voornamelijk uit het aanwezig zijn van beschermende rechten te verklaren is, is onaannemelijk.
