Utrecht University Library
Partner in Science
Universiteit Utrecht

Dissertatio juridica inauguralis de conatu partus abacti

https://hdl.handle.net/1874/338556

Doctrina Miscell.
Quarto. nº. 192

1. Greeve, L.J. De conatu partus abacti.

2. Reede, J.L. van. Specimen quo inquiritur quaenam sint principia, quibus leges venatoriae olim fundatae sint hodieque innitantur.

3. Santvoort, P.D. Schouw. De oratione, a Petro Apostolo, narrante Luca Act: II: 14-36, habita.

4 Hoynck Van Papendrecht, C.P. Theses jur. maug.

5. Raden, P.L.P. van. Quaestiones de differentiis falsi et stellionatus.

6 Dam, F.J. van den. Dis. exponens doctrinam de Veteri Novoque Testamento, in Epistola ad Hebraeos exhibitam.

7. Lens, C. De pelvi rhachitica quoque effectu in partum cum observationibus.

8. Steinigeweg, J. De fluidorum facultate conducendi fluxum electricum.

9. Adriani, A. De subtiliori pulmonum structura.

BIBLIOTHEEK UNIVERSITEIT UTRECHT
2819 885 5

1.

DISSERTATIO JURIDICA INAUGURALIS

DE

CONATU PARTUS ABACTI,

QUAM,

ANNUENTE SUMMO NUMINE,

EX AUCTORITATE RECTORIS MAGNIFICI

SIMONIS KARSTEN,

PHIL. THEOR. MAG. LIT. HUM. DOCT. ET PROF. ORD.

NEC NON

AMPLISSIMI SENATUS ACADEMICI CONSENSU,

ET

NOBILISSIMAE FACULTATIS JURIDICAE DECRETO,

Pro Gradu Doctoratus

SUMMISQUE

IN JURE ROMANO ET HODIERNO HONORIBUS AC PRIVILEGIIS,

IN ACADEMIA RHENO-TRAIECTINA

RITE ET LEGITIME CONSEQUENDIS,

ERUDITORUM EXAMINI SUBMITTIT

LUDOVICUS GERARDUS GREEVE,

RHENO-TRAJECTINUS.

A. D. XXI M. NOVEMBRIS A. MDCCCXLVI, HORA II.

TRAJECTI AD RHENUM,
APUD KEMINK ET FILIUM, TYPOGR.
MDCCCXLVI.

PARENTIBUS.

PRAEFATIO.

Nullo legis praecepto coactus, ut dissertatione conscribenda studiis Academicis finem facerem, breviter exponam, qua ratione ad specimen meum componendum ductus sim.

Feriarum scilicet aestivarum otium quum utili simul et jucundo modo impendere cuperem, postquam de quaestionibus nonnullis Juridicis cogitaveram, incidi in quaestionem, utrum conatus partus abacti, contra quem in Codice Franc. Poen. nulla poena esset constituta, puniendus esset necne? Quare, missis ceteris illis quaestionibus, agere institui de conatu illo; quidque hac de re mihi jam videatur ipsa dissertatiuncula indicabit.

Praeterea occasione hac uti decrevi, ut palam fungar officio pio et dulci erga illos, quibus ducibus et auspicibus eo perveni, ubi grato animo me pervenisse felicem me praedico.

In quibus si primum locum Tibi, Pater Carissime! adsigno quis miretur? quippe qui non tantum cura et benevolentia me prosecutus sis, ut plerique solent parentes, sed etiam quotidie ad studia me exhortans, amicus *potius mihi fueris* certus *et* fidus, *quam pater nominandus. Diu, care caput! adhuc vivas et felix, saluti tuorum!*

Nec praetermittere hoc loco fas est Praeceptores, quibus per Academicum tempus uti mihi contigit grato discipulo. Ex intimo pectore gratias illis ago quam possum maximas pro institutione mihi praebita. Est in illis imprimis memoranda facultas hujus Academiae Juridica, pro singulari erga me benevolentia, pro peculiaribus benneficiis mihi oblatis.

Nomine Te Compello, Cl. Vreede, promotor aestumatissime, qui nunquam defuisti, ubi consilia tua vel auxilia implorabam.

Merito ingrati animi accusandus mihi viderer si te silentio hic praetermitterem, Cl. de Fremery, cujus lectionibus de Medicina Forensi me adfuisse semper mihi erit jucunda recordatio.

Denique et tibi palam profiteor, quod privatim saepius tibi dixi, Ampl. Voorduin, maxime me facere amicitiam, qua me et puerum, et adolescentem et studiosum, honorare numquam destitisti. Ut viro idem contingat enixe rogo!

Ubi autem amici laudantur non ultima laus vobis tribuenda, quibus in hac Academia commilitonibus iisdemque fidelissimis amicis usus sum, et in his imprimis iis, quorum consuetudine et amicitia in sodalitio, cui symbolum Simplex Veri Sigillum *fruere mihi contigit.*

Idem vel similis vos manet titulus, qui hodie mihi tribuitur, nunquam vero nominis decor imminuat vel solvat amicitiae vinculum, quod huc usque nos conjunxit, ita ut immerito questus esse videatur Scipio, quum diceret: „nihil difficilius esse quam amicitiam usque „ad extremum vitae permanere."

Scripsi *Traj. ad Rh.*
d. 18 Nov. 1846.

Defendat quod quisque sentit: sunt enim judicia libera: — quid sit in quaque re maxime probabile, semper requiremus.

Cic. Tuscul. Quaest. Lib. IV. Cap. IV.

CAPUT I.

DE CONATU IN GENERE.

---

§ 1.

De conatu delinquendi e rei natura, deque conatus distinctione.

Ante omnia necesse videtur, ut definiatur, quid sit conatus, quo intelligatur, qua de re disputetur.

Universe facile intelligi potest, quid conatus proprie sit, nimirum hoc ex ipso vocabulo satis apparere videtur.

Conari nempe dicitur aliquis, qui tendit ad aliquod negotium perficiendum. In disciplina igitur juris criminalis *conari* dicetur, intendere vires ad crimen perpetrandum, ad laesionem perficiendam.

Variae sunt a diversis scriptoribus datae *conatus* definitiones. Nonnulli intelligunt *conatum omnem*

actum externum ad consummandum delictum comparatum, sed eventu destitutum [1]).

Fridericus Cropp ita definivit conatum: «Co«natus delinquendi (inquit) est actus aliquis seu «factum, quo ad rem illicitam tendimus; seu, ut «concinnius dicam, conatus delinquendi est initium «delicti facto constans [2]).

Lelièvre: «Conatus (inquit) dici potest factum «vel facti omissio, cujus ope quis aliud factum, a «lege sub poena prohibitum, efficere voluit, quin «revera hoc aliud factum sit secutum [3]).

«Conatus consistit in actibus externis ad delictum «consummandum aut ad delicti definitionem lege «exhibitam absolvendam paratis, quibus tamen deest «is effectus, quo delicti istius notio absolvitur"; ita Wintgens [4]).

---

1) J. M. Kemper, in scholis de jurisprud. criminali. Conf. quoque Kleinschrod, Systemat. Entwickelung der Grundbegriffe und Grundwahrheiten des peinlichen Rechts, Theil I. § 32. J. A. Philipse, Diss. inaug. de conatu delinquendi, Lugd. Batav. 1822.

2) Fr. Cropp, Comment. de praecept. Juris Romani circa puniendum conatum delinquendi, Heidelb. 1813. p. 35. seqq.

3) X. C. E. Lelièvre, Responsio ad quaestionem: «qua via «et qua ratione ducti Galliae legumlatores pervenerint ad con«stituenda ea, quae Codicis poenarum, quo adhuc utimur, ar«ticulo secundo constituta reperiuntur? Quae sit hujus articuli «vera sententia, et quatenus cum hac sententia ipsa verba «congruant? Quantum denique illa praecepta et a ratione Ju«ris Criminalis et ab aliorum populorum legibus discedant." Lovan. 1823.

4) B. A. Wintgens, Disput. inaugur. de conatu delinquendi, Gron. 1822. p. 15. seqq. — Sic quoque A. G. Brou-

Ex sententia hujus scriptoris conatus duplicem definitionem videtur habere, quam priorem *theoreticam* vocat, posteriorem vero *practicam* sive legalem. Theoretico sensu ex illius sententia aliquis delictum inchoasse dicendus est, quamdiu finem, quem sibi proposuerat, non attigerit; v. c. si quis voluerit hominem occidere, quaecunque commiserit eum in finem ut hominem occideret, ea omnia donec ejus propositum successum prosperum habuerit, *conatus* nuncupanda. Sensu vero practico sive legali *conatus* tunc solummodo commissus intelligitur, si facta a delinquente commissa nondum notioni delicti a lege propositae respondent, id est, quum omnes notae, quae lex requirit ad constituendum delictum, nondum adsunt [1]).

Faider dicit, ad delictum consummandum, actus nonnullos praevios requiri, et hos actus generaliter *conatus* vocari. Definivit ita conatum, ut sit: «Praeparatio atque praestatio actuum externorum, «qui delicto committendo inserviunt, quibus nihil «deficit quam effectus, ut delictum, lege definitum, «constituant, vel etiam *conatus* adest, ubi quis, sce«leris perpetrandi caussa, actus externos edere de«crevit, qui ad ejus praeparationem vel consumma«tionem tendunt" [2]).

---

wer, Disput. Philosophico-Juridica inaug. de conatu criminis, ejusque puniendi ratione, Lugd. Batav. 1826.

1) Wintgens. l. l. p. 13.

2) F. C. B. Felix Faider, Diss. inaug. De leg. 2. Codicis

Conatus definitio a Cl. Zachariae data haec est: «Unter Versuch denken wir uns im Allgemeinen «eine absichtliche Handlung, welche darauf gerich- «tet ist, eine gewisse Erscheinung in der Sinnenwelt «hervorzubringen" [1]).

Notandum, hoc loco sermonem non esse de conatu eventum fortuitum habente, quod satis patet e scriptoris verbis, *gewisse Erscheinung*.

Caeterum, quamquam doctrina de conatu delinquendi originem maxime repetat e legibus Romanorum earumque interpretibus, apud Romanos definitio vel etiam vocabulum *conatus* non eo sensu, quo nos id accipimus, occurrit. Anceps est hujus vocabuli apud Ciceronem usus in notissimo loco (Orat. in Catil. I. c. 5). «Cum proximis comitiis consu- «laribus me consulem in campo et competitores tuos «interficere voluisti, compressi tuos *nefarios cona- «tus* amicorum praesidiis et copiis."

Eodem modo apud *Livium* XLII. c. 11. «Mo- neret senatum, ut Persei *conatis* obviam iret" [2]).

Nec tamen apud Jurisconsultos Romanos loca deficiunt in quibus vocabulum *conatum* usurpatur ad actionem indicandam, quae effectu vel eventu lege praeviso caruit, et tunc opponitur verbo *effectus*,

---

poenalis, seu de conatu delinquendi. Trajecti ad Rhenum 1825. p. 5.

1) H. A. Zachariae, die Lehre vom Versuche der Verbrechen, Goett. 1836. T. 1. § 1.

2) Zachariae, l. l. § 5.

uti e nonnullis constitutionibus imperatorum patet [1]).

Ita *consummata injuria* — *coeptae* opponitur, ut notetur differentia inter perfectum et imperfectum delictum.

Ex hisce omnibus patet 1° naturae *conatus* proprium esse aliquid facinori deesse, ita ut, si hoc non desit, crimen consummatum dici debeat. Unde universe videtur recte Carmignani ita *conatum* definivisse: «Quidquid criminis consummationi deest, «constituit conatum" [2]). Quamquam ipse auctor agnovit postea in majori opere, *Teoria delle leggi della sicurezza sociale*, hanc definitionem de mera cogitatione quoque accipi posse. Sed illa definitio aliis praeterea vitiis obnoxia esse existimatur, et primum quidem vitium esse quod potius aliquid negatur quam affirmatur tali definitione, et naturam alicujus rei cognoscere non plane possumus, nisi simul aliquid affirmemus [3]).

Quidquid est, nobis videtur illa definitio sufficere ad universam ideam conatus criminis exhibendam.

Deinde patet vel potius consentaneum est 2°. ad omnem conatum, ex principiis Juris Criminalis, actum

---

1) Ulpianus Lib. 3. ad Edict. L. 1. in fine D. quod quisque juris (II. 2.) L. 1. Th. Cod. Ne praeter crimen majest. (IX. 6.) L. 16. § 8. D. de Poenis (48. 19.)

2) J. Carmignani, Juris Criminalis elementa. Editio quarta, vol 1. p. 105. Tit. 2. § 137. (Romae 1829.)

3) W. C. K. Evertsen de Jonge, disput. de delictis contra Rempbl. admissis, ac praecipue de horum maleficiorum conatu, Trajecti ad Rhenum 1845. Tom. II. p. 217. § 3.

aliquem externum requiri, tendentem ad delictum aliquod perpetrandum.

Crimen tunc pro consummato vel perpetrato habendum, si omnes notae delicti lege poenali requisitae adsunt; sin minus, si una tantum notarum abest, nonnisi conatus criminis erit. Sed non praetermittendum hoc loco, varios esse gradus conatuum delinquendi, eosque revera diversos.

Bene multos cogitari posse gradus quibus ad criminis perfectionem tandem quis perveniat, dudum observatum fuit ab Hugone Grotio. «Injustitia (inquit) eo est major, quo majus alteri damnum «infertur. Ideo primum locum obtinent delicta con«summata, postremum quae ad actus aliquos, sed «non ad ultimum processerunt: in quibus tanto «quidque est gravius, quo ulterius processit" [1]).

Luculenter hoc etiam nostrâ aetate ostendit Rossi, dicens: « On a designé par les mots de *pen«sée*, *projet*, *résolution*, *proposition*, *complot*, «*tentative*, *tentative prochaine ou éloignée*, *ten«tative suspendue ou non par la volonté des «agents*, *délit manqué*, *délit consommé*, les points «divers qui ont formé le sujet de théorie du droit «pénal" [2]).

De distinctione variorum graduum conatus nuper-

---

1) Hugonis Grotii de jure Belli ac Pacis libri tres. Lib. II. c. 20. § 30.

2) P. Rossi, Traité de Droit pénal, Bruxelles 1829. Livre II. chap. 25.

rime philosophatus est subtiliter, subinde paullo obscurius, Clar. Köstlin. « Der Versuch (ait) « bildet einen *geringern Schuldgrad*, als das voll- « endete Verbrechen. Denn, wie beim Verschen, « so decken auch hier sich die beiden Seiten der « Handlung nicht, sondern das Thatmoment bleibt « hinter dem Willensmoment zurück. Obgleich nun « auch im entfernten Versuche die angekündigte « volle Absicht das wesentlich strafbare moment « bildet, so drückt sich gleichwohl in dem *Fort-* « *schreiten der Ausführung* zugleich eine *Steige-* « *rung der Intensität des verbrecherischen Wil-* « *lens* aus, die ihren Gipfel erst mit der objectiven « Vollendung der That erreicht, so dasz die blosz « beim Versuche stehen gebliebene Handlung zugleich « einen minderen Grad der Intensität des Willens, « hiemit der Schuld, anzeigt. Unzweifelhaft ist näm- « lich, dasz der sich bethätigende verbrecherische « Wille unter sonst gleichen Verhältnissen immer « eine gröszere Intensität offenbart, als der beim « bloszen Entschlusse stehen bleibende. Daraus folgt « aber, dasz das Fortschreiten der Ausführung zu- « gleich ein graduelles Wachsen der Intensität des « Willens involvirt" [1]).

Ad tres tamen classes hi gradus referri posse videntur; nimirum, actus sunt vel *mere praeparatorii*, vel conatus *imperfecti* aut *perfecti*. Quae locutiones

1) C. R. Köstlin, Neue Revision der Grundbegriffe des Criminalrechts, Tübingen 1845. p. 401 sqq.

a novissimis juris criminalis doctoribus, quin ab ipsis legumlatoribus Germaniae probatae sunt, missa antiqua conatus remoti et proximi distinctione.

Conatus remoti nomen tribuebatur factis quibus maleficium praeparatur tantum.

Conatus proximi nomine ea significabantur quibus ipsa delicti executio vel inchoatur vel fere perficitur.

Sic olim Böhmerus dicebat: « Sub ultimo [sc. conatu proximo] intelligo ejusmodi lethiferam vul« nerationem, qua reus, *quantum in ipso fuit, et* « *ad consummandum delictum necessarium puta*« *vit*, egit, ast mero *fato* impeditus id vere non « perfecit" [1]).

Qui eadem conatus *remoti* et *proximi* distinctione usus est apud nos Consult. Philipsc l.l. p. 10. § 2. ita accipit ea verba: « Nos (inquit) primum « conatus gradum, sive conatum *remotum* dicimus, « *primum actum externum*, *qui instituitur ut* « *effectum habeat cogitatum scelus*, ultimum vero « conatus gradum sive conatum *proximum* vocamus « *actum istum externum ultra quem delinquens* « *progredi non potest, et cui ad consummandum* « *delictum nihil praeter eventum deest.*"

Sed divisio illa conatus in remotum et proximum

---

1) J. Sam. Frid. de Boehmer, Meditationes in Const. crimin. Carolinam. Accessit vetus ordinatio criminalis Bambergensis, Brandenburgica, Hassiaca. Halae Magd. 1770. ad Art. 131. § 38.

et olim aliis displicuit, et imprimis impugnata est a Jureconsulto Bexon: «Je ne crois pas (inquit) «cette division raisonnable: une tentative éloignée «ne peut être considérée comme commençant l'exé- «cution d'une action, quelque soit l'acte exté- «rieur, dont on voudrait la conclure; il ne la con- «stituerait pas, s'il n'était un acte direct, qui en «fait une tentative actuelle. Ce serait étendre la «puissance de la loi, pour ainsi dire, sur la pen- «sée, et sur une volonté encore loin de l'action, et «la loi ne doit considérer que la tentative actuelle, ce «qui en effet a été presque généralement admis" [1]).

Rejecta remoti et proximi conatus distinctione, novam proposuit Bauer. Dividit enim conatum in *perfectum* et *imperfectum* [2]). Secundum hunc Jurisconsultum

Conatus perfectus (ein beëndigter Versuch) adest, si delinquens omnia effecit, quibus ad consummandum crimen existimabat opus esse, sed tamen non effectu secuto; unde

Conatus imperfectus (ein nicht beëndigter Versuch) aderit si delinquens quaedam delicti essentialia neglexerit. Bauer improbat alias divisiones conatus, ratione et Theoriae et Praxeos. «Die Eintheilung (ait)

---

1) Scipion Bexon, Application de la théorie de la législation pénale, ou Code de la sureté publique et particulière, rédigé en projet pour les états de sa Majesté le Roi de Bavière, Paris 1807. Introduction, partie 2. page 12.

2) Bauer, Lehrbuch des Strafrechtes, Götting. 1833. (Zweite Ausgabe) § 68.

« in *nahen* und *entfernter*, so wie in *nächster*, « *nahen* und *entfernten* Versuch bezieht sich auf « das stufenweise Fortschreiten der Thätigkeit, bie- « tet daher keine allgemeine sichere Grenzbestim- « mung dar, und ist folglich für die Theorie und « Anwendung unbrauchbar. Dasselbe gillt von der « Eintheilung des Versuches in delictum *perfectum*, « *inchoatum* und *attentatum*, welche Bezeichnun- « gen ausserdem Verwechslungen veranlassen."

Quae Baueri doctrina et aliis placuit, et novissimo legumlatori Borussiae. In ipsa lege quidem perfecti et imperfecti conatus distinctio non occurrit, verumtamen rubrica ita sese habet: § 58. 1. *Strafe des beëndigten Versuchs;* § 59. 2. *Strafe des nicht beëndigten Versuchs.* — Codices quoque *Hanoverae* [1]), *Wurtembergiae*, item *Badensis* Baueri distinctionem expressis verbis receperunt. In specimine Codicis Badensis (Entwurf eines Strafgesetzbuchs für das Grosherzogthum Baden anni 1839) antiqua remoti et proximi conatus distinctio fuerat servata. Sic legebatur § 94: « Handlungen, wodurch die Ausführung eines be- « absichtigten Verbrechens *angefangen* worden ist, « sind als *entfernter Versuch* dieses Verbrechens zu « bestrafen," et § 99 sermo erat de *nächster Versuch.* — At, novis de condendis legibus poenalibus

1) Conf. Hufnagel, Commentar über das Strafgesetzbuch für das Königreich Wurtemberg, Stuttg. 1840. Erster Band. p. 130, 133.

institutis deliberationibus praevaluit Baueri auctoritas et exemplum aliarum civitatum Germanicarum, unde locutiones *beëndigter* et *nicht beëndigter Versuch* veteri distinctioni substitutae sunt. Qua de re legatur commentarius Consult. W. Thilo, in adnotatione ad articulos de conatu: « Statt der Benennung: « beëndigte Unternehmung" (nächster Versuch) hat man die Benennung *beëndigter Versuch* gewählt, hauptsächlich darum, weil « auch die übrigen neuen Gesetzbücher sich dieses Kunstausdruckes bedienen, und gerade hinsichtlich der Kunstausdrücke einer Wissenschaft « die möglichste Conformität besonders wünschenswerth ist."

« Nach dieser nun einmal angenommenen Terminologie haben wir, mit Rücksicht auf die verschiedenen Stadien der Uebertretungen der Strafgesetze, fürs erste zwei Hauptarten derselben « anzunehmen und zu unterscheiden: nämlich das « vollendete Verbrechen und den Versuch im weiteren Sinne. Die strafbaren Versuchshandlungen « aber sind ebenfalls wieder von zweifacher Art. « Sie bilden nämlich einen *beëndigten oder nicht « beëndigten* Versuch. Sodann gibt es aber auch « noch *Vorbereitungshandlungen*, die jedoch, in « soferne nicht besondere Gesetze für gewisse Fälle « das Gegentheil anordnen, keiner Strafe unterliegen"[1]).

---

1) Strafgesetzbuch für das Groszherzogthum Baden, mit den Motiven der Regierung und den Resultaten der Ständeverhand-

In novissimo specimine Codicis Poenalis Neerlandici (ontwerp van een Wetboek van Strafregt, Eerste boek, ingekomen in de Zitting van de Tweede Kamer der Staten-Generaal, van den 6 Febr. 1846) nulla gradatio conatus memorabatur, sed solummodo titulo 3°. haec de conatu dicebantur:

«Art. 1. Door poging tot misdrijf worden verstaan «alle uiterlijke daden, welke met het te plegen mis- «drijf in zoodanig onmiddelijk en noodzakelijk ver- «band staan, dat zij als een begin van uitvoering «van hetzelve moeten worden beschouwd".

«Art. 2. Poging tot misdaad is strafbaar, wanneer «zij niet dan door omstandigheden, van den wil des be- «drijvers onafhankelijk, hare uitwerking heeft gemist".

«Poging tot wanbedrijf en overtreding is, onder «gelijke bepaling, strafbaar, doch alleen wanneer de «wet zulks uitdrukkelijk voorschrijft". Et in Art. 3. alinea «In alle andere gevallen wordt poging «tot misdaad gestraft met de straf volgende op die, «welke bij de wet tegen de misdaad zelve is be- «dreigd" [1]).

---

lungen im Zusammenhange dargestellt von Wilhelm Thilo, (volständig in drei Heften), Karlsruhe 1845. Erstes Heft, p. 137.

1) Vid. Weekblad van het Regt, N°. 686—692.

In N°. 691. ad. Art. 1. Tituli 3. «Eenigen meenden hier, «op het voorbeeld der Duitsche wetboeken, meerdere omschrij- «ving te moeten verlangen, als: eerst van *voleindigd* misdrijf, «dan van poging *in het algemeen*, daarna eerst van poging, die «bij de wet strafbaar wordt gesteld; doch meer algemeen heeft «men begrepen, dat alleen van eene bij de wet strafbare po- «ging in de wet behoort te worden gesproken, en het overige «aan de wetenschap overgelaten."

Fuerunt quidem in concilio Ordinum generalium Regni, qui exemplo Germanorum penitiorem perfecti criminis et conatus delinquendi definitionem commendarent; at majori delegatorum parti visum est, haec et alia judicum acumini et doctrinae relinquere.

§ 2.

De Conatu delinquendi e jure Gallico, collato cum novissimis legibus poenalibus Germaniae.

Si quaerimus quid jure constituto, quale etiamnum apud nos valet, de conatu statutum sit, de Codice poenali Francico nobis est dicendum.

Codex igitur poenalis Gallicus A. 1810 de argumento nostro haec habet:

« Toute tentative de crime, qui aura été mani-« festée par des actes extérieurs, et suivie d'un com-« mencement d'execution, si elle n'a été suspendue, « ou n'a manqué son effet, que par des circonstan-« ces fortuites ou indépendantes de la volonté de « l'auteur, est considérée comme le crime même [1]). « Les tentatives de délits ne sont considérées com-« me délits, que dans les cas déterminés par une « disposition speciale de la loi" [2]).

Attendendum est secundum hosce articulos cona-

1) Vid. Art. 2. Cod. Poen.
2) Vid. Art. 3. Cod. Poen.

tum generaliter tantum in criminibus (crimes) puniri, non vero in delictis (délits): porro nonnulla essentialia requiri ut conatus puniatur, nimirum:

1°. Ut initium executionis adsit ipsius criminis actu externo manifestum;

2. Ut delinquenti facultas sit desistendi a proposito [1]), quae libertas si defuerit, cessat conatus notio et crimen pro non consummato habendum videtur.

Legislator Gallicus, in eo auctoritatem Celeb. Filangieri secutus, affirmando respondit quaestioni controversae [2]), num ille qui tantum delictum inchoavit, eadem severitate puniendus sit, qua ille qui totum crimen consummaverit.

Sic enim scriptor Italus: « Le coupable" ait, « a « montré toute sa perversité, la société en a reçu

---

1) Ch. G. E. Vaillant, Specimen Juridicum inaugurale de libera voluntate ad delictum contrahendum necessaria, Trajecti ad Rhenum 1837. p. 16. § 6. seqq.

2) Qua de re conferantur: Kleinschrod, *Entwurf eines peinlichen Gesetz-buches für die Chur. P. Baierischen Staaten* (1802) § 58. Feuerbach, *Kritik des Kleinschrodschen Entwurfs, etc. Tom.* 1. *p.* 102—106. Scipion Bexon, *code de la sureté publique et particulière, etc. pars* 1. *art.* 67. «Qui- «conque" (inquit) «après avoir projeté ou préparé un délit ou «un crime, et en avoir tenté l'execution, même par des actes «exterieurs, justifie y avoir renoncé volontairement, ou s'ab- «stient, de son plein gré, de la consommation de l'action pré- «parée ou commencée, n'encourt pas la peine de la tentative." G. Hiddema Jongsma, Disputatio juridica inauguralis de quaestione, an delinquendi conatus poena sit afficiendus, si delinquens, mutato consilio, sponte et ultro, nulla ratione extrinsecus accedente coactus, a delicto consummando et conficiendo abstineat, Gron. 1828. Capite III.

« le funeste exemple. Quelque soit le succès de « l'attentat, les deux motifs de punir n'en existent « pas moins. La même cause doit donc produire « le même effet, c'est-à-dire l'égalité de la peine" [1]).

Quae Filangieri sententia et aliis displicuit et nobis parum probanda videtur. Etenim in omni delicto puniendo necesse est, adfuisse pravam voluntatem delinquentis, animum laedendi, dolum; et sane in conatu ista voluntas non ita apparet quemadmodum in consummato crimine. Si quis post conatum proximum differt criminis executionem, forsan impeditus casu, manet dubitatio an non delinquens, nisi casus intervenisset, effectum laesionis impediturus fuisset libera sua voluntate. Contrarium certe non constat.

Omnino facimus cum Jureconsulto Carnot: « L'article 2, (ait) suppose bien que la tenta- « tive ne devient criminelle, qu'autant qu'elle n'a « manqué son effet que par des circonstances for- « tuites ou indépendantes de la volonté de l'auteur; « mais qui peut assurer que l'auteur de la tenta- « tive ne se serait pas arrêté de son propre mou- « vement *avant* la consommation de son crime, « lors même qu'il n'en aurait pas été empêché par « des circonstances fortuites ou indépendantes de

---

1) G. Filangieri, Science de la législation. Nouvelle édition accompagnée d'un commentaire par M. Benjamin Constant, et de l'éloge de Filangieri par M. Salfi, Tom. 3. Paris 1822. Chap. 13. Du délit en géneral; p. 136.

« sa volonté? Il y a de grandes présomptions, « sans doute, qu'il l'aurait consommé: cependant, « il ne serait pas impossible qu'une réflexion, quoi- « que tardive, eût retenu son bras prêt à frapper, « et cette *possibilité* semblerait suffire pour auto- « riser les tribunaux à modifier la peine, suivant « les circonstances" [1]).

Quam mitiorem sententiam novissimi Germaniae legumlatores probarunt discrimen inter diversos conatuum gradus servantes; quod nonnullis Codicum exemplis illustrare liceat.

Aperte in Codice poenali *Badensi* [2]) legimus, poenam integram sine temperamento tum demum infligendam esse, ubi crimen (Verbrechen) consummatum (vollendet) sit, et crimen pro consummato haberi « wenn die zu seinem begriffe gehörigen Er- « fordernisse vorhanden sind, und, in sofern dazu « ein bestimmter Erfolg gehört, dieser eingetreten « ist" (§ 105).

Quodsi crimen non est consummatum et libera voluntate delinquentis interruptum, legislator actus illos externos non punit, nisi quatenus proprium delicti specimen induerint [3]).

---

1) Commentaire sur le Code Pénal, Paris 1823. Conf. etiam P. Rossi, traité de droit Pénal, Bruxelles 1829. Chap. XXIX.

2) Strafgesetzbuch für das Groszherzogthum Baden 1845. § 104. (Strafe des vollendeten Verbrechens). Die volle, im Gesetz einem Verbrechem gedrohte, Strafe findet nur dann Anwendung, wenn dasselbe vollendet ist.

3) § 117. (Freiwilliges Aufgeben des versuchten verbrechens) Hat der Thäter nach einem nicht beendigten Versuche das Ver-

Actus praeparatorii vero (Vorbereitung) in universum non puniuntur, nisi lex hac de re peculiari sanctione caverit.

Neque in Codice Borussico *Das allgemeine Preussische Landrecht für die Preussischen Staaten*, regnante Frederico Guilielmo II, anno 1794 in lucem edito, conatus delinquendi ordinaria poena punitur crimini perfecto imposita, verum minori, proxima poenae ordinariae plectitur pro ratione eorum, quae a delinquente ad criminis consummationem sunt admissa [1]).

Sic quoque in novo specimine legum poenalium cui titulus: *Entwurf des Strafgesetzbuchs für die Preussischen Staaten, nach den Beschlüssen des Königlichen Staatsraths, Berlin* 1843, in conatu puniendo gradus servati sunt.

Conatus eo severius punitur I. quo consummationi propior fuerit; II. si consummatio delicti non libera voluntate malefici fuerit intermissa.

Qui vero sponte et libera voluntate a perficiendo delicto abstinuit, et omnia adhibuit quominus propositum crimen effectum noxium haberet, non punitur nisi conatus delictum sui generis constituat [2]).

---

brechen freiwillig wieder aufgegeben, so sind die Versuchshandlungen als solche straflos. Enthalten sie jedoch selbst ein eigenes Verbrechen, so tritt die hiedurch verschuldete Strafe ein."

1) Vid. *Cod. Crim. Boruss.* § 39—44. Conf. J. A. Philipse diss. I. p. 53. seqq.

2) Legis verba haec sunt: § 54. «Die im Gesetze bestimmte «Strafe eines Verbrechens findet nur dann, wenn das Verbre«chen vollendet ist, volle Anwendung."

Itaque et novissimus Borussiae legislator non in eundem errorem incidit, in quem legislatorem Francicum lapsum videmus, conatum delinquendi ipsi crimini aequantem. Nam si aliquid criminis consummationi deëst, crimen non habetur perfectum, sed quae acta jam fuerant peculiari ac leviori poenali sanctione punienda sunt. Notatu digna est dispositio § 57^ae^, ex qua satis apparet legislatorem in conatu puniendo imprimis animum laedendi spectasse; statuit enim, nullum conatum excusabilem esse, quamvis delinquens mediis usus fuerit quibus nullo modo laesio aliqua oriri posset [1]). Hinc ex. gr. mulier quae usa est mediis abortivis statim punienda,

---

§ 55. «Der Versuch eines Verbrechens wird strafbar, sobald «derselbe durch eine solche äussere Handlung sich offenbart «hat, welche schon als Anfang der Ausführung des beabsich«tigten Verbrechens zu betrachten ist."

§ 56. «Je mehr der Versuch der Vollendung des Verbrechens «sich genähert, und je weniger das Unterbleiben der Vollen«dung in dem Willen des Thäters seinen Grund hat, desto «gröszer ist die Strafbarkeit des Versuchs."

§ 62. «Wer aus eigener Bewegung von der Vollendung eines «schon begonnenen Verbrechens absteht, und, wo dies nöthig «ist, solche Anstalten trifft, dasz die beabsichtigte schädliche «Wirkung nicht eintreten kann, der soll mit Strafe verschont «werden."

«Ist jedoch die Versuchshandlung schon ein für sich beste«hen des Verbrechens, so wird die Strafe dieses letzteren da«durch nicht aufgehoben."

1) § 57. «Die Strafbarkeit eines verbrecherischen Versuchs «wird dadurch nicht ausgeschlossen, dasz der Thäter sich zu «dem selben ungenügender Mittel bedient, oder die Hand«lung an einem Gegenstande verübt hat, bei welchem die ge«setzwidrige Wirkung nicht eintreten konnte."

licet partus abactio non secuta sit, quum in Codice Francico contra omnia pendeant ab eventu (art. 317. *Si l'avortement s'en est suivi*).

In Codice poenali Saxoniae, cui titulus *Criminalgesetzbuch für das Königreich Sachsen* (A. 1838), in capite III de consummatione et conatu delicti agitur.

Uti in Codice Borussico ita hic requiritur, ut delictum sit consummatum; alioquin ordinariae poenae locus non est [1]). In conatu puniendo distinguit lex, utrum delinquens 1) *durch äussere Umstände an der Vollendung der unternommenen gesetzwidrigen Handlung verhindert*, *oder* 2) *auf gleiche Weise der Erfolg der von ihm vollendeten Handlung abgewendet worden*, *oder hat er* 3) *zu der Ausführung des von ihm beabsichtigten Verbrechens irriger Weise oder aus Mangel an Einsicht ein vollig untaugliches Mittel gewählet*, *oder* 4) *das gewahlte taugliche Mittel in unzureichender oder unzweckmässiger Art angewendet*; in quibus omnibus poena levior est irroganda.

---

1) § 25. «Auf die volle gesetzliche Strafe einer gesetzwidrigen Handlung ist nur dann zu erkennen, wenn diese Handlung vollig beëndigt, und, im Fall ein bestimmter Erfolg zu dem gesetzlichen Erfordernissen des Verbrechens gehört, auch dieser eingetreten ist."

Conf. Crim. Gesetzb. für das Kön. Sach. mit Anmerkungen von Dr. Gross, Dresden 1838. Erster Abtheilung, p. 115. Anmerkungen zu Capitel III. zu Art. 25, 26, 27. u. s. w.

Ibi dicitur in Comitiis (der II. Kammer) quaestio agitata fuisse, quid intelligendum esset verbis *volle gesetzliche Strafe*; utrum maximum, medium an minimum poenae?

Differentia tamen magna cernitur inter Codicem Saxoniae et ea quae de eodem argumento in specimine ante laudato, Borussiae, inveniuntur. In Codice Saxonico distinguitur quidem, num media fuerint applicata, quibus crimen consummari nullo modo vel ex parte tantum posset, tacet vero lex de animo delinquentis.

Quidquid est, et hujus Codicis de conatu sanctiones, illis quae in Cod. Poen. Franc. inveniuntur praeferendae mihi videntur; certe quod Carnot in lege Gallica reprehendit, crimini consummato conatum acquiparari, in Codice Saxonico non magis quam in aliis recentioribus legibus aliorum populorum obtinet. Judicium afferre lubet de hisce Codicibus latum a viro Cl. Nypels, Professore Leodiensi:

« *Nouveaux Codes publiés depuis* 1838. Voici « d'abord, (inquit) une disposition commune à « tous les codes: Le législateur avant de parler de « la tentative, caractérise de quelque sorte le délit « *consommé.*"

« La peine légale déterminée pour chaque délit « ne peut être appliquée que lorsque le délit est « *consommé.* Dans les cas où la loi exige, comme « condition de l'existence d'un délit, un résultat « déterminé, ce délit n'est censé consommé qu'en « présence de ce résultat" [1]).

---

1) Théorie du Code Pénal par Ad. Chauveau et F. Hélie, édition augmentée en Belgique par J. S. G. Nypels, Bruxelles 1845. Tom. I. p. 172. Nº. 586. 2º.

Cum viri Cl. verbis conferri meretur Specimen novae legis poenalis Belgicae: *Projet de loi apportant des modifications aux codes Pénal et d'Instruction criminelle, présenté par M. Lebeau, Ministre de la justice, dans la séance de la chambre des représentans du 1er Août* 1834 (*Bruxelles H. Remy*) pag. 73, art. 2, modifié: « Toute tentative de crime, consommée par des actes « tels qu'il n'est plus au pouvoir de son auteur « d'en arrêter les effets, est considérée comme le « crime même."

« Toute tentative de crime, manifestée par un « commencement d'exécution, si elle n'a été sus- « pendue que par des circonstances indépendantes « de la volonté de l'auteur, est punie de la peine « *immédiatement inférieure* à celle du crime con- « sommé."

« Cette peine est réglée conformement à l'arti- « cle 462 du présent code."

Sed et mitior conatus delinquendi poena legislatori Batavo dudum placuit, teste *Crimineel Wetboek voor het Koningryk Holland*, 1809. *Tweede Hoofdstuk, van Poging tot misdaad.*

« Art. 14. De pogingen, dat is de uiterlijke bedrij- « ven tot toebereiding eener voorgenomene misdaad « tot welken trap ook gevorderd, moeten gestraft « worden, niet met de gewone straf op de misdaad « gesteld, maar met eene *ligtere*, naarmate zij ge- « vorderd zijn, tenzij de wet in eenig bijzonder ge- « val, de straffe op de poging uitdrukkelijk bepale."

Art. 15. « Die uit eigen beweging van het vol-
« brengen eener misdaad afzien, moeten met eene
« nog ligtere straf gestraft worden, wanneer uit
« hetgeen reeds door hen is verrigt, geen werke-
« lijk nadeel is voortgesproten."

Art 16. « Tot het bestaan van misdaad worden
« uiterlijke bedrijven vereischt; loutere voornemens
« of enkele gedachten vallen niet onder het bereik
« der wet."

Quam puniendi conatus rationem confirmavit lex 10 Junii 1840. (*Staatsblad* №. 22. *Tit. III.*) et, uti supra vidimus [1]), secutus quoque est novissimi speciminis, Ordinibus Gen. hoc anno oblati, auctor.

Hisce praemissis ad argumentum dissertationis accedere posse nobis videmur, nempe, de conatu in specie dicto partus abacti. Imprimis mihi propositum habeo quaestionem tractare, num recte legislator conatum partus abacti *non* puniverit?

---

1) Pagina 12.

CAPUT II.

DE CONATU PARTUS ABACTI.

§ 1.

De crimine partus abacti.

Antequam de partus abacti conatu agamus, necessarium duximus quaedam de notione illius criminis praemittere.

Abortus, aborsus, διαφθορὰ, ἔκτρωμα, est expulsio foetus ita nondum efformati, ut extra uterum vivere possit.

Aristoteles vocat ἔκρυσιν, profluvium, expulsionem intra septem dies inde a conceptione, et ἐκτρωσμὸν, abactionem, *avortement* si locum habet ab hoc temporis momento usque ad diem quadragesimum.

Distinctio illa hodie non amplius admittitur, et

universe abortus dicitur: expulsio foetus, quae locum habet ante graviditatis spatium expletum.

Doctissimus Sedillot ita abortum definit: « On « entend par *avortement* l'expulsion prématurée du « foetus, déterminée ou non par l'emploi de moyens « volontaires connus sous le nom d'abortifs [1]).

Consult. van den Broecke duplici sensu partus abacti vocabulum in jure criminali accipiendum esse statuit, dicens: abortus procurationem proprie sic dictam tum demum locum habere, quoties foetus ipsa ex utero ejectio mortem huic infert, ita ut in mediis abortivis causa tantum remotior quaerenda sit; abortus effectionem vero latiori sensu omnem foetus exstinctionem denotare, ita ut hac voce factum quoque contineatur, quo foetus partui proximus mediis directis pereat (*foeticidium* [2]).

Ut de crimine partus abacti constare possit, duo requiruntur 1° ut foetus edatur mortuus, 2° ut media ad abortum efficiendum adhibita revera mortem foetui intulerint. — *Ut edatur mortuus;* tunc enim crimen perfectum est, nam conceptus pro jam nato habetur.

Jure Romano, quod e nonnullis legibus patet, foetus tamquam pars viscerum habebatur.

Ulpianus in L. 1. § 1. D. *de inspiciendo ventre* (25. 4.) « partus, inquit, antequam edatur, mulieris portio est, vel viscerum."

---

1) C. Sedillot, Manuel complet de Médecine legale, Bruxelles 1839.

2) Ph. van den Broecke, diss. Jurid. De Crimine partus abacti. Gandavi 1830.

Similiter idem in L. 8. D. *ad leg. Corn. de Sicar.* (48. 8). «Si mulierem *visceribus* suis vim intulisse constiterit"; et Papinianus in L. 9. D. *ad L. Falcid.* (35. 8.) «Partus nondum editus homo non recte fuisse dicitur" [1]).

Abactionem foetus igitur crimen homicidii dici nec haberi potuisse, unicuique liquet, quamvis etiam facinus istud contra mores habitum sit.

Crescente luxuria abactiones foetus tam frequentes fuerunt, ut necessarium visum sit legibus hoc crimen coercere.

Primum vestigium legis contra abactionem partus invenitur tempore Septimii Severi ejusque filii Antonini. — L. nempe 4. D. *de extraord. crim.* (47. 11.) ita statuit: «Divus Severus et Antoninus re«scripserunt, eam quae data opera partum abe«git, a praeside in temporale exilium dandam; «indignum enim videri potest, impune eam mari«tum liberis fraudasse".

Jus in foetum marito tribuebatur, uti e L. 1. §. D. *de inspic. ventre* (25. 4.) constat. De hocce jure jam apud Tacitum sermo est in Ann. XIV. 63. ubi Nero Octaviae partus abactionem proponit.

Imprimis in censum venit L. 38. § 5. D. *de poenis* (48. 19.) quippe quae statuit, ut «qui ab«ortionis aut amatorium poculum dent, etsi dolo non «faciant, tamen quia mali exempli res est, humilio-

---

1) Conf. Alb. Telting, Disputatio de juribus nondum natorum, Gron. 1826.

« res in metallum damnentur, honestiores in insu-« lam, amissa parte bonorum, relegentur. Quodsi « eo mulier aut homo perierit, summo supplicio « afficientur [1])."

Secundum hancce sanctionem abactio etiam culpâ commissa poena exsilii punienda erat.

Supra monuimus (p. 24) secundo loco requiri, *ut media adhibita revera mortem foetui intulerint:* nam potuit et caussis physicis abortus fieri. Sunt enim caussae abortionis vel matri vel placentae vel foetui propriae, et quidem caussae matri propriae non ita rarae sed vulgares esse dicuntur, unde et dividuntur in caussas praedisponentes et occasionales. Caussae occasionales sunt accidentales; praedisponentes vero cohaerent cum matris physica constitutione. Praedisponentes illae abortus caussae sunt: sensibilitas nervosa immodica (susceptibilité nerveuse immodérée), vel insignis corporis infirmitas, vel status plethoricus (état pléthorique).

Hae itaque caussae neque judici negligendae sunt, quando inquiritur utrum abortus, poenâ legis vindicandus locum habuerit, nec ne. Sane doctissimus Gardien affirmare non dubitavit: « Il est des cau-« ses (inquit), qui, par leur influence délétère sur « la constitution, menacent la femme d'avortement;

1) Conf. Rein, das Criminalrecht der Römer von Romulus bis auf Justinianus. Ein Hülfsbuch zu Erklärung der Classiker und der Rechtsquellen für Philologen und Juristen nach den Quellen bearbeitet, Leipzig 1844.

« ces dernières sont si nombreuses, que l'on doit être « surpris que cet accident n'arrive pas plus souvent; « l'air, que respire la femme enceinte peut devenir « une cause d'avortement par les émanations, qui « s'y mêlent, ou par ses qualités physiques dépen- « dantes de sa chaleur, de son refroidissement, de « son humidité et de ses vicissitudes dans la tem- « pérature; le séjour dans les lieux marécageux, « dans le voisinage des tanneries, des mégisseries « et autres ateliers infects, fait que les femmes sont « exposées à avorter pour la plus légère cause" [1]).

Abortus igitur fit ante tempus naturae designatum. Illa abactio partus praematura mediis quibusdam efficitur. — Videamus quomodo hoc fieri possit, et quid hujus criminis *conatus* nomine veniat.

§ 2.

De Conatu partus abacti.

Inquiramus primo, quid sit conatus hujus criminis? deinde, num Codicis Francici legibus punia-

---

1) Conf. *Dictionnaire des Sciences Medicales*, par une société de Medecins et Chirurgiens, Paris 1812. Tom. II. Page 474, 475. Dr. Theod. Romeyn Beck, Elemente der gerichtlichen Medicin; nach der Zweiten von W. Dunlop mit Noten und Zusätzen versehenen Ausgabe aus dem Englischen übersetzt. Erste Hälfte. Weimar 1827. — Dr. Johann Valentin Muller, Entwurf der gerichtlichen Arzneywissenschaft nach juristischen und medicinischen Grundsätzen für Geistliche, Rechtsgelehrte und Aerzte, Frankfurt a./m. 1796. 1ster Band.

tur? quo facto sponte ad quaestionem ducemur: utrum conatus partus abacti puniendus sit, nec ne?

I. *Quid est conatus partus abacti?*

Abortum efficere dicitur is, qui mediis utitur, quibus partus aut omnino non edatur aut tempore non opportuno emittatur, quod variis modis fieri potest.

Universe abactio vel *internis* vel *externis* mediis efficitur. Ad interna referuntur omnia media quae ore in corpus immittuntur; ad externa omnes motus corporis vel animi, aliaque hujusmodi, uti saltatio immodica, labor durus, constrictio abdominis, plagae similiaque.

Usus horum mediorum potest constituere conatum partus abactionis, unde qui mediis illis utitur mente conscia, puniendus videtur. At statim magna difficultas oritur, nempe quaestio: num revera media adsint, quae abortiva habenda sint?

Sunt medici, quibus nulla videantur adesse media vel medicamenta quae *unice* et *certo* abortum procurent.

Doct. Marc dicit duplici modo abactionem effici posse, nempe *mediate* et *immediate*.

Ad priorem classem refert omnia quibus nutritio foetus interrumpitur, v. c. venae sectiones; ad posteriorem refert illa quae tendunt ad communionem interrumpendam inter matrem et foetum, ex. gr. motus immodicos. « C'est à ces derniers, in« quit, qu'on a donné spécialement le nom d'abor« tifs; nom qui, rigoureusement parlant, ne leur « convient pas, puisqu'il n'existe aucun agent médi-

« camenteux qui agisse exclusivement sur l'uterus « de manière à produire l'avortement" [1]).

Ejusdem sententiae fautor est Desormeaux, qui, postquam de abortivis quae dicuntur mediis locutus est, dicit: « Il s'en faut de beaucoup que ces mo- « yens aient constamment l'effet qu'on en attend."

Clariss. Devergie [2]) verba art. 317 C. P. *alimens*, *breuvages*, *medicamens*, *violences ou par tout autre moyen* commentatus, aliam divisionem mediorum proponit. «Ces divers moyens (ait) peu- « vent être classés dans quatre catégories diffé- « rentes: 1° ceux pris intérieurement et par l'es- « tomac; 2° ceux qui agissent sur le système cir- « culatoire; 3° les agens mécaniques qui portent « leur influence sur l'uterus sans agir directement « sur lui; 4° les agens mécaniques qui exercent une « action directe sur l'utérus;" et exemplis probat, illa media per se abortum non efficere.

Instrumenta quoque pungentia in uterum emissa ad media externa abortiva referuntur. Hae externae artes certe minus fallaces sunt quam internae, quae proprie abortiva dicuntur, attamen periculosissimum erit illis *certam vim* efficiendi abortus tribuere; quae opinio est et aliorum medicorum et praestan-

---

1) Marc in Dictionnaire de Médecine, Tom. III. Paris 1821.

2) A. Devergie, Médecine légale théorique et pratique, avec le texte et l'interprétation des lois relatives à la Médecine légale; revus et annotés par J. B. F. Dehaussy de Robecourt, Bruxelles 1837. Tom. 1. p. 253.

tissimi *Orfila*, cujus verba hoc loco citare liceat. « Les manoeuvres, dicit, employées pour rompre les « membranes ou pour agir directement sur la ma- « trice, telles que l'emploi de stylets ou d'autres « instrumens aigus et de pessaires enduits d'on- « guens irritans, ne sont pas toujours faciles à « pratiquer à l'époque de la grossesse, où l'on « cherche à détruire le foetus; elles ne déterminent « *pas toujours* l'avortement, et occasionnent sou- « vent les accidens les plus graves, tels que des « métrites aigues ou chroniques, des métrorrhagies « graves, des carcinomes de l'uterus etc." [1]).

Inter abortiva externa vulgo referuntur et venae sectiones et hirudinum usus. Sed quamvis iis mediis adhibitis saepe abortus efficiatur, medici tamen observarunt illa non raro effectu caruisse, atque nequaquam *unice* et *certo* abortum procurare.

Mauriceau duas gravidas memorat quarum altera subiit quadraginta octo venae sectiones, nonaginta altera, quin abortus secutus fuerit [2]).

Hippocrates in Aphorismis, Sectione 5. Aph. 31 dicit: « Mulieri uterum gerenti vena secta ab- « ortionem facit, idque potissimum si foetus gran- « dior fuerit."

Quantacunque sit Patris medicinae auctoritas,

---

1) Leçons de Médecine légale, Leçon XXI, p. 355.

2) Conf. Capuron, la médecine légale relative à l'art des accouchemens, Paris 1821. p. 307.

experientia probavit, venae sectiones non semper abortum juvare, quin etiam interdum antevertere abortum [1]). Doct. Beck fere omnia abortiva examinavit et dilucide probavit nulla remedia per se abortiva dici posse, ne illa quidem quae vulgo adhiberi solent, ex. gr. *Juniperum* atque ejus *baccam*, neque etiam *Sabinam*. Observationes Viri Doct. dignissimae sunt quae legantur.

« Die resultate, inquit auctor, von alle dem, « was wir über die Mittel zum herbeiführen eines « Abortus gesagt haben, sind folgende: 1) In ihrer « Wirkung auf die Frucht sind si alle ungewisz. « 2) Si setzen alle das Leben der Mutter in Gefahr « und 3) zuweilen tödten sie die Mutter ohne dem « Kind Schaden zu thun" [2]).

Auctoritate celebrium artis peritorum permoti et

---

1) Romeyn Beck, l. l. p. 225.

Praktisch Tijdschrift voor de Geneeskunde in al haren omvang door A. Moll en C. van Eldik, tweede stuk, Gorinchem 1822, ubi invenitur «eene waarneming, bevestigende de nuttigheid van Aderlatingen tegen sommige miskramen, overgenomen uit Hufeland's Journal d. pract. Heilk. 1821. Aug. s. 125. In observationibus illis sermo est de muliere quae passa est venae sectiones ad summam 49 unciarum et quidem eo effectu, ut tempore opportuno feliciter pepererit. —

2) Romeyn Beck, p. 236. Conff. etiam.

G. H. Nicolai, Handbuch der Gerichtlichen Medicin nach dem gegenwärtigen Standpunkte dieser Wissenschaft für Aerzte und Criminalisten, Berlin 1841. p. 30.

L. J. C. Mende, Ausführliches Handbuch der gerichtlichen Medicin für Gesetzgeber, Rechtsgelehrte, Aerzte und Wundärzte, Leipzig 1826. Vierter Theil. p. 667. § MDCCLXXXVII.

nos concludimus, nulla remedia adesse quae *unice* et *certo* partum abigant.

Ita effectus horum mediorum semper dubius est, magis mulieris quam foetus constitutioni noxius.

II. *Utrum conatus partus abacti codicis Francici legibus puniatur nec ne?*

Articulus 317 Codicis Poenalis Gallici ita sonat:

«Quiconque par alimens, breuvages, médicamens, «ou par tout autre moyen, aura procuré l'avortement «d'une femme enceinte, soit qu'elle y ait consenti «ou non, sera puni de la reclusion."

«La même peine sera prononcée contre la femme «qui se sera procuré l'avortement à elle-même, ou «qui aura consenti à faire usage des moyens à elle «indiqués ou administrés à cet effet, si l'avorte-«ment s'en est suivi."

«Les médecins, chirurgiens et autres officiers de «santé ainsi que les pharmaciens, qui auront indiqué «ou administré ces moyens, seront condamnés à la «peine des travaux forcés à temps, dans le cas ou «l'avortement aurait eu lieu [1])."

---

1) Jus vetus Gallicum nullam legem peculiarem habebat de crimine partus abacti. In constitutione vero Henrici II, anni 1556, de muliere quae graviditatem celavisset cavebatur: «Toute femme convaincue d'avoir célé, couvert ou occulté, «tant sa grossesse que son enfantement sans avoir déclaré «d'un ou l'autre, sera réputée avoir homicidé son enfant, et «pour réparation punie de mort, ou de telle manière que la «qualité particulière du cas méritera." Quamquam in isto edicto de muliere tantum sermo esset, usu tamen fori invaluit ut omnes, qui abortum effecissent, eadem poena plecteren-

Primum igitur legislator dicit de iis qui gravidae feminae remedia dederint abortus caussa, et hi poena carceris afficiuntur; nihil vero ad rem facit, utrum femina consenserit, nec ne. Porro mulier punitur quae sibi ipsa abegit partum, vel sivit sibi abortum ab alio fieri. Tandem haec constitutio prae ceteris personis artis peritos et majori quidem poena plectit. Ratio cur in artis peritos gravior poena fuerit constituta exponitur in *Motifs du Code Pénal. Livre* 3, *Titre* 2, *Chapitre* 1. Ibi legitur: « Ils « sont en effet plus coupables que la femme même, « lorsqu'ils font usage, pour détruire, d'un art « qu'ils ne doivent employer qu'à conserver. En « effet, si la femme ne trouvait pas tant de facilité « à se procurer les moyens d'avortement, la crainte « d'exposer sa propre vie, en faisant usage de mé- « dicamens qu'elle ne connaîtrait pas, l'obligerait « souvent de différer son crime, et elle pourrait en- « suite être arrêtée par ses remords."

---

tur. Edictum Henrici II. confirmatum fuit constitutionibus (ordonnances) Henrici III. anni 1586., Ludovici XIV, diei 25 Februarii 1708, Ludovici XV, 16 Martii 1731 et 27 Aprilis 1735, at cessavit introducto Codice Poenali anni 1791. Hic codex sanciebat: « Quiconque sera convaincu d'a- « voir, par breuvage, par violence ou par tout autre moyen, « procuré l'avortement d'une femme enceinte, sera puni de « vingt ans de fers." Quae lex mendo maximo laborat, quia secundum illam mulier, quae sibi ipsa abegit partum non punitur. Vid. Merlin, Repertoire, voce *avortement*, N°. 2.

Le Graverend, Traité de la législation criminelle en France. Paris 1823. Tom. II. pag. 120 seqq.

Ph. van den Broecke, Diss. jurid. de Crimine partus abacti. § CVI—CVIII.

Legislator de crimine consummato tantummodo dicere videtur, nec vero de delinquendi conatu, quod patet verbis *procuré, si l'avortement s'en est suivi, dans le cas où l'avortement aurait eu lieu*; quae sententia firmatur verbis Jurisconsulti Le Graverend: « Ce qui prouve, ait, au reste, « de plus en plus que cette manière d'étendre les « dispositions du Code est la seule admissible, c'est « qu'à l'instant même où la loi fut présentée au « corps législatif et revêtu de sa sanction, le rap- « porteur de la commission de ce corps énonçait « formellement et sans distinction, dans l'analyse « qu'il faisait du projet, que la seule tentative de « l'avortement volontaire ne devait jamais donner « lieu à aucune peine" [1]).

Vel sic tamen nihil obstitit, quo minus Curia suprema in Francia contrarium judicaret et statuerèt ex art: illo 317°, collato cum art. 2°. C. P. conatum partus abacti puniendum esse, excepto casu quo mulier sibi ipsa abortum fecisset.

Verba Curiae haec sunt: « que la deuxième dis- « position est rélative à la femme, qui se procure « à elle-même l'avortement, ou qui consent à faire « usage des moyens à elle indiqués ou administrés « à cet effet; qu'à son égard, pourqu'il y ait lieu « à la peine de reclusion, il faut que l'avortement « ait été effectué; que cette condition taxative mo-

---

1) Traité de la législation criminelle en France. T. I. pag. 117.

« difie évidemment la loi générale en faveur de la « femme enceinte, qui tente de commettre sur elle « même le crime d'avortement, et lui rend inap- « plicable l'article 2 du Code Pénal; que le légis- « lateur a eu des motifs graves pour traiter avec in- « dulgence les personnes du sexe enceintes, lorsque « le crime n'a pas été consommé" 1).

Quod ad artis peritos attinet, Curia pronuntiavit poenam § 2. art. 317 infligendam esse quum revera abactio secuta esset; si media adhibita effectu caruerint, eos in poenam § 1. incurrere.

Sententia Curiae supremae imprimis a Le Graverend impugnata est. Tria affert argumenta. Primum puniri non vult abortus conatum, quia vocabulum *procuré* tantum indicet crimen consummatum; secundo dicit hanc interpretationem necessariam esse, ratione habita partis secundae hujus articuli, quia verba si *l'avortement s'en est suivi*, referenda sint ad superiora: *ou qui aura consenti à faire usage des moyens à elle indiqués ou administrés à cet effet*; nam secundum Curiae supremae sententiam mulier gravida quae sibi ipsa partum abegit, (de qua initio ejusdem § agitur) ob abortus conatum etiam plecti deberet. Et hoc argumentum absurdum videtur quia nihil obstat, quominus conditio in fine hujus § posita utrique casui adaptetur. Tertio dicit, falso Curiam sta-

---

1) Sirey, Recueil général des lois et des arrêts. Tom. XVIII. part. 1. pag. 75.

tuisse artis peritos tum solum poena ista acerbiori puniendos esse, si *abortus revera secutus sit*, et propter conatum nonnisi primae art. 317. parti obnoxios esse, quod absurdum est quandoquidem art. 2. statuit, omnem conatum criminis actu externo et initio executionis patefactum tamquam consummatum plectendum esse.

Le Graverend ita pergit: «Il me semble dif-«ficile, je l'avoue, d'accumuler plus de subtilités «et de contradictions pour arriver à une décision «contraire au texte du code, ainsi qu'au commen-«taire légal qu'en a donné le rapporteur de la com-«mission du corps législatif, et également en op-«position avec le but moral du législateur et l'in-«térêt de la société. Aussi malgré cet arrêt, «motivé avec beaucoup d'étendue et de soin, je «n'en persiste pas avec moins de confiance dans «l'opinion que j'ai developpée" [1]). Ceterum omnia de conatus impunitate dubia cessarunt edito Anno 1831 opere Ampli. Locré: *Législation civile commerciale et criminelle de France*, in quo deliberationes de crimine partus abacti habitae in concilio status referuntur. Rationes quae conatus impunitatem suaderent, primariae hae fuerunt: «Si le législateur doit désirer que les moeurs s'épu-«rent, il doit craindre aussi de donner ouverture «à des procédures indiscrètes et qui amèneraient

1) Le Graverend, l. l.; conferatur Ph. van den Broecke, Diss. I. § CIX.

« souvent, pour tout résultat, beaucoup de scan-« dale. Comment en effet pénétrer dans une ma-« tière aussi mystérieuse?"

Quum igitur manifesta sit legislatoris Gallici voluntas de non puniendo conatu, referre hoc loco juvat nonnullorum codicum Germaniae recentiorum de argumento nostro sanctiones.

In Codice poenali Badensi titulo XIII *Vom Verbrechen der Tödtung im Mutterleibe, und der Abtreibung der Leibesfrucht* § 251, agitur de muliere quae sibi ipsa mediis quibusdam abortum fecit vel conscia sibi ab alio fieri sivit. Mulier illa poena carceris est punienda. § 252 eadem poena plectuntur omnes alii, sed in extrema paragrapho dicitur: socium delinquendi poena carceris diuturna plectendum esse (mit Zuchthaus bis zu zwölf Jahren) « wenn er das Verbrechen gewerbsmäszig verübt" [1]), qui abigendo partu quaestum facere consueverit.

---

1) Ipsius legis verba haec sunt: « (Anwendung von Abtrei-« bungsmitteln) Wenn eine Schwangere, nachdem sie innere « oder äuszere Mittel, welche eine zu frühe Entbindung oder « den Tod der Frucht im Mutterleibe bewirken können, mit « rechtswidrigen Vorsatze selbst angewendet, oder durch An-« dere an sich hat anwenden lassen, mit einem unzeitigen, « nicht lebensfähigen, oder einem todten Kinde niederkommt, « oder wenn das Kind im Folge der angewendeten Mittel nach « der Geburt stirbt, so soll sie mit Arbeitshaus bestraft wer-« den.

« § 252. (Strafe der Mitschuldigen oder Anstifter). Die « gleiche Strafe trifft auch: 1. den Mitschuldigen, der mit « Einwilligung oder auf Verlangen der Schwangere die Mittel « angewendet, und eben so

Hae paragraphi agunt de crimine tantum consummato, at in § 253 de conatu criminis totidem verbis ita cavetur.

« (Fälle des Versuchs) Ist eine zu frühe Entbin-
« dung oder ein Nachtheil für das Leben des Kindes,
« nachdem die Mittel angewendet worden sind, nicht
« erfolgt, oder ist die zu frühe Entbindung oder
« der Nachtheil für das Leben des Kindes Wirkung ei-
« ner andern Ursache, so tritt Gefangniszstrafe ein."

« Jedoch wird der Mitschuldige auch in diesem
« Falle, wenn er das Verbrechen gewerbsmäszig
« verübt, mit Arbeitshaus bis zu zwei Jahren be-
« straft."

Denique in § 254 agitur de caussa ubi quis inscia muliere (ohne Wissen oder wider Willen der Schwangern) partum abigat, quo casu poena non semper eadem est, et distinguitur utrum gravidae mors inde sit illata aut magnum, an vero nullum damnum inde exstiterit. Primo casu poena carceris perpetua, secundo, poena carceris diuturna, posteriori causu, poena operarum publicarum (Arbeitshaus) factum coërcebitur [1]).

«2. Denjenigen, der eine Schwangere mit rechtswidrigen «Vorsatz zur Verübung des Verbrechens bestimmt hat".

«In Fälle No. 1 wird der Mitschuldige, wenn er das Ver-«brechen gewerbsmäszig verübt, mit Zuchthaus bis zu zwölf «Jahren bestraft".

1) § 254. «(Verübung ohne Wissen oder wider Willen der «Schwangern). Geschah die rechtswidrige vorsätzliche Anwen-«dung von Mitteln der im § 251 bezeichneten Art durch einem

In Codice Saxonico (von dem Verbrechen wider das Leben. Art. 128 et 129) de crimine partus abacti haec leguntur.

Art. 128. «Wenn eine Schwangere durch äus-«sere oder innere Mittel ihre Frucht im Mutterleibe «tödtet, oder von der gehörigen Reife abtreibt, so «ist sie mit Arbeitshausstrafe von einem bis zu drei «Jahren, oder Zuchthaustrafe zweiten Grades bis zu «drei Jahren zu belegen."

«Die selbe Strafe trifft denjenigen, welcher bei «der Anwendung von dergleichen Mitteln der Schwan-«gern behülflich gewesen ist."

Art. 129. «Ist die Anwendung solcher Mittel «von einer andern Person *ohne* oder *wider* den Wil-«len der Schwangern erfolgt, und dadurch der Tod «der Leibesfrucht oder die unzeitige Entbindung oder «der Tod der Mutter verursacht worden, so ist der

---

«Andern, ohne Wissen oder wider Willen der Schwangern, so «wird der Thäter folgender Maszen bestraft:

«I. Mit lebenslänglichen oder zeitlichen Zuchthaus nicht un-«ter acht Jahren, wenn dadurch der Tod der Schwangern ver-«ursacht wurde.

«II. Mit Zuchthaus bis zu zwölf Jahren, wenn der Schwan-«gern dadurch ein bleibender Nachtheil an der Gesundheit des «Geistes oder des Körpers zugefügt, oder dieselbe in Lebens-«gefahr gesetzt worden ist, oder wenn die Schwangere mit «einem todten, oder einem unreifen, nicht lebensfähigen, «Kinde niedergekommen, oder das Kind nach der Geburt in «Folge der durch die angewendeten Mittel erlittenen Miszhand-«lung gestorben ist.

«III. Mit Arbeitshaus nicht unter einem Jahre in allen an-«dern Fällen auch wenn die angewendeten Mittel keinen «nachtheiligen Erfolg gehabt haben.

«Thäter mit Zuchthaus zweiten Grades von zwei «Jahren bis zu Zuchthaus ersten Grades von acht «Jahren zu bestrafen."

Conatus maleficii quod Art. 128 significat, non videtur puniri, si mater sibi ipsa partum abegit; nempe hoc sequitur e comparatione instituta cum Art. 129 ubi diserte legimus: socios puniri si eventus noxius secutus fuerit, unde non videntur socii puniendi si res eventu caret.

Artis-peritorum hac in lege nulla mentio fit, quapropter ii videntur eadem poena plecti qua reliqui socii. Videmus tamen in irroganda poena judici maximi et minimi electionem relictam fuisse, et latum etiam, quod ad poenae genus, arbitrium.

In Codice Berussico A. 1794. ubi Tom. II. Lib. XX. § 985-988 de crimine partus abacti agitur, mater et socii, nec vero expressis verbis artis periti memorantur. Conatus criminis plectitur poena carceris 6 mensium vel unius anni, qui conatus adest si usa est mater mediis abortivis, nulla ratione habita eventus.

Crimini vero consummato non semper eadem poena infligitur.

Poena carceris 2-6 annorum irrogatur si abortus intra 30 hebdomadas graviditatis locum habet; poena autem carceris 8-10 annorum, hocce termino elapso [1]). In quibus omnibus eadem est matris et sociorum delinquendi conditio.

---

1) Ipsius legis verba sunt haec:

Ratio, cur discrimen hoc loco factum sit utrum crimen commissum fuerit ante vel post 30 hebdomadas graviditatis, fundamentum habet in quaestione: quo tempore foetus vitalis, vel, uti Germani dicunt, *Lebensfähig* dici possit? [1])

Hac de re diversae diversis temporibus eruditorum fuerunt sententiae, estque profecto quaestio talis quae non facile umquam solvatur. Nimirum quaesiverunt quando anima in corpus veniat, tempore conceptionis an vero nativitatis? Si tempore conceptionis vel paulo post animatus dicendus erit foetus, semper infanticidium locum habebit, sin vero tempore natalium, nullum adesse crimen ante hunc diem plurimi existimaverunt, quippe partus pro viscerum parte habeatur.

---

§ 935. «Weibspersonen, welche sich eines Mittels bedienen, «die Leibesfrucht abzutreiben, haben schon dadurch Zucht«hausstrafe auf sechs Monate bis auf ein Jahr verwirkt."

§ 936. «Ist durch solche Mittel eine Leibesfrucht innerhalb «der ersten dreissig Wochen der Schwangerschaft wirklich ab«getrieben worden, so soll die Thäterin mit Zuchthausstrafe «auf zwei bis sechs Jahre belegt werden."

§ 937. «Hat aber eine Weibsperson durch dergleichen oder «andere gewaltsame Mittel den Tod nach der dreissigsten Wo«che ihrer Schwangerschaft befördert, so soll dieselbe acht — «bis zehnjährige Zuchthausstrafe leiden."

§ 938. «Wer durch schaedliche Medicin oder auf andere «Art zur Abtreibung eines Kindes vorsaetzlich Hulfe leistet, «wird mit gleicher Strafe, wie die Mutter selbst, bestraft."

1) Conf. Carl Bergmann, Lehrbuch der Medicina Forensis für Juristen. Braunschweig, 1846. § 264.

Hippocrates statuit, septimo mense animatum esse foetum [1]).

Non dirimit controversiam Codex Borussicus laudatus, sed foetus tamen curam habuit majorem post 30 hebdomadum intervallum.

In Codice Poen. Franc. de vitalitatis illa quaestione discrimine constituto ne verbum quidem, unde foetus rationem habuisse videtur legislator nullam quod ad tempus [2]).

In specimine Codicis Borussici novissimo A. 1843, (Dreizehnter Titel). «Verbrechen wider das Leben «und die Gesundheit. Erster Abschnitt. Verbre«chen wider das Leben." § 314-317 agitur de partus abactione [3]): Conatus vel criminis consum-

---

1) L. XII. D. de Statu homin. (I. 5.) L. III. § 11. D. de suis et legit. hered. 38. 16.

2) Conf. Merlin, Répertoire voce *Avortement*, page 483.

3) Legis verba haec sunt: § 314. «Eine Schwangere, wel«che durch äussere oder innere Mittel ihre Frucht vorsätzlich «im Mutterleibe tödtet oder solche abtreibt, ist mit ein bis «fünfjähriger Strafarbeit zu belegen. Gleiche Strafe trifft den«jenigen, welcher eine solche Handlung an einer Schwangern «mit deren Einwilligung vorgenommen hat."

§ 315. «Wer vorsätzlich einer Schwangern ohne deren «Wissen oder Willen die Leibesfrucht tödtet oder abtreibt, ist «mit fünf bis zehnjährigen Zuchthausstrafe, und falls da«durch ein bleibender Nachtheil für die Gesundheit der Mut«ter oder gar deren Tod herbeigeführt ist, mit zehnjähriger «bis Lebenswieriger Zuchthausstrafe zu belegen."

§ 316. «Wer gegen eine Schwangern Person, oder in de«ren Gegenwart, ungeachtet ihm die Schwangerschaft bekannt «war, eine solche Handlung sich erlaubt, durch welche eine «unzeitige Entbindung oder der Tod der Leibesfrucht leicht «herbeigeführt werden kann, hat, wenn diese folge wirklich

mati ab artis peritis admissi nulla expressa mentio fit. At Art. 316. peculiarem sanctionem continet de eo qui non dolo malo, sed petulantia et lascivia quaedam egerit quae mulieri vel metum injicere vel alio modo nocere possint, nimirum ubi revera horum actuum noxius fuerit effectus: «*wenn diese folge wirklich eintritt.*" Poena tamen est levior neque simplicis politiae fines egreditur; factum enim culposum imprudentiae magis quam malitiae imputatur.

Specimen illud cum nostro Codice Poenali congruit in eo, quod non punit conatum, differt in eo, quod artis periti eadem poena puniuntur qua alii socii.

Vidimus igitur, conatum partus abacti ab aliis legumlatoribus vindicari, ab aliis fuisse neglectum; quamobrem videamus, num argumenta quaedam, alia quam quibus, ut supra ostendimus, usus est legislator Francicus, afferre possimus quibus haec impunitas defendatur.

III. *Utrum conatus partus abacti puniendus sit, nec ne?*

Quum conatus universe jure Francico crimini par habeatur, ut conatus in judiciis probetur, eadem adhibenda sunt quae commissum crimen confirment.

Probationis instrumenta sint legitima: judici per-

«eintritt, Gefangniszstrafe nicht unter vierzehn Tagen verwirkt."
«Ist die Handlung eine an sich strafbare, so findet die Vor-«schrift des § 118. u. f. über das Zusammentreffen mehrerer «Verbrechen Anwendung."

suasum sit facinus legi poenali obnoxium revera locum habuisse, et reum ejus verum esse auctorem, quum nudis suspicionibus vel documento imperfecto judex ad condemnandum uti nequeat.

Lex autem quatuor agnoscit legitimas vias probandi: 1°. testimonia jurata, 2°. instrumenta sive scripturam, 3°. confessionem, 4°. indicia. Itaque una alterave harum probationum vel etiam cunctae, admissum conatum partus abacti luce clarius ostendere debent [1]). Videamus, num hoc effici possit. Quodsi conatus partus abacti lege nostra puniretur, ejus probatio sane non paucis difficultatibus laboraret.

Non facile certe caussa cogitari potest, in qua testium ope probari possit, medicamenta partus abigendi ergo, dolo malo esse data. Scilicet, vix suspicari possumus quemquam, qui mulieri ejusmodi media procuraverit, hoc praesentibus testibus vel facturum vel agniturum esse, quippe quum ita incurreret in poenam.

Sed fac, quemdam conscientiae angore sponte, vel

---

1) Wetb. van Strafvordering art. 427. «Niemand kan wegens misdrijf veroordeeld worden, tenzij de regter door «wettige bewijsmiddelen de overtuiging hebbe bekomen, dat «eene strafbare daad werkelijk heeft plaats gehad, en dat de «beklaagde daaraan schuldig is.."

«Op bloote vermoedens of onvolkomen bewijs mag niemand «veroordeeld worden."

Art. 426. «Als wettige bewijsmiddelen worden alleen erkend: «1°. bewijs door getuigen, 2°. schriftelijke bescheiden, 3°. be«kentenis, 4°. aanwijzingen."

à sacerdote permotum affirmare, se petenti mulieri turpiter morem gessisse; num talis affirmatio judici erit certum fundamentum, quo accusatio et damnatio niti possit?

Quid vero, si solito tempore partum in lucem edit gravida, si revera foetus non expulsus fuit immaturus?

Quae probandi facti difficultas et urgetur a Doctissimo Marc, ubi hac de re ita loquitur: «Pour «decider (ait) la première question (si un foetus a «été expulsé avant terme) il est indispensable «d'examiner le produit expulsé, car c'est ce qui «constitue le corps du délit, dont l'absence *arrê-* «*terait et rendrait nulles toutes les recherches* «alors même que la femme aurait avoué sa gros- «sesse, et qu'il existerait chez elle des traces d'un «accouchement récent" [1]).

Lex igitur, quod et facit Codex Poenalis, spec-

---

1) Marc, Conf. Dictionnaire des Sciences médicales, par une société de médecins et de chirurgiens, Paris 1812. voce *avortement*. D. August Wilhelm Heffter, Lehrbuch des gemeinen Deutschen Criminalrechts mit Rücksicht auf ältere und neuere Landesrechte. Dritte Auflage. Halle 1846. § 264. «Zum «*Thatbestand* des vollendeten Verbrechens gehört: I. eine wirk- «liche Schwangerschaft und eine noch mit dem Lebenskeim «begabte Leibesfrucht, der schon vom ersten Augenblick der «Empfängnisz an vorhanden ist; II. eine Einwirkung auf den «Organismus der Schwangern, welche dazu führen kann, eine «unzeitige Geburt hervorzubringen; III. als Erfolg: eine zu «frühe Niederkunft, wenn auch nicht die Lebensvernichtung «des Kindes."

tet eventum, qui eventus constituit culpam aut innocentiam delinquentis. Etenim, quid faciendum est si mulier accusata quod adhibuerit abortiva, revera nullum foetum parit? Tumne luce clarius constabit, eam partum suum medicamentis abortivis irritum reddidisse?

Ponamus quoque, pharmacopolam affirmare mulierem a se emisse medicamenta quae abortiva habeantur (quod igitur referri potest inter indicia). Ideo nondum constat, eam medicamentis illis revera usam fuisse. Ac primum quidem, nonne ea ad alios quoque fines adhiberi poterant, an unice ad abortum procurandum apta erant? Si palam illa empta sunt, *clam* adhiberi potuerunt; at hoc revera ita factum esse, probari nequit. Quis enim negabit fieri posse ut quis, quum in eo esset ut crimen diu ante agitatum admitteret, eodem horae momento deterreatur, et conscientiae voci obediens crimine abstineat?

Sed quod gravius est, id quod in § superiore jam demonstravimus, nulla adsunt medicamenta, quae unice et certo abortiva dici possint [1]), igitur adhibere medicamenta illa non aperte constituit conatum partus abacti.

Confessionis via, ut mulier ipsa rem confiteatur, item vix intelligi potest, quandoquidem ad pudicitiae famam servandam illis medicamentis usa est, et bonam existimationem, quin etiam libertatem suam

1) Conff. ea quae dicta sunt pag. 28-32 hujus diss.

in periculum adduceret, si medicamenta illa se adhibuisse sponte agnosceret. Sic igitur per se cadit etiam probandi via per documenta scripto mandata (quae ex. gr. epistolae esse possunt), quia mulier ea, quae veretur coram profiteri, non credi potest chartae, qua se ipsa prodat commissuram esse.

Restat, ut medicamenta ab artis peritis data sint.

Qua in caussa praeter illas, quas recensuimus difficultates accedit: 1°. quod qui contendit, artis peritum dolo malo medicamenta illa dedisse, simul hunc praestitum olim jusjurandum nefarie violasse arguat; et 2°. quod rationes physicae interdum medico necessitatem imponere videantur, talia remedia adhibendi ad mulierem servandam.

Quod ad primum, notum est jusjurandum a futuro Medicin. Chir. Art. Obst. et Pharmaciae doctore praestandum, quo totidem verbis jurat, se «nec «prece, nec pretio aliave de caussa pharmacum no«xium cuiquam propinaturum, nec gravidae abortum «procuraturum."

Erit igitur summae temeritatis reus, qui ex tripode artis perito sanctissimi promissi violationem imputaverit.

Quod ad secundum, non pauci auctores medico commendant talium remediorum usum, ut mater salva sit.

Audiamus Doct. Devergie. «Le médecin (inquit) «provoque bien la sortie de l'enfant volontairement «et prématurément, mais au lieu de le faire dans «le but de le tuer, au lieu d'agir clandestinement,

«il le fait dans le but de lui sauver la vie, per-«suadé qu'il est qu'il périra nécessairement si la «femme accouche à terme, et convaincu en outre, «que lors de cet accouchement la vie de la femme «sera elle même dans le danger le plus imminent" [1]).

Hodie cum in Anglia, tum in nonnullis aliis regionibus abactio praematura est recepta, ita ut partus 6o vel 7o mense graviditatis edatur. Quae agendi ratio laudatur ab his, culpatur ab illis; in his etiam ab Academia Medicinae Gallica (l'Academie de Médecine) quae quaestione de hoc argumento proposita, contrariam sententiam tulit [2]).

Defendit tamen praematuras abactiones Doct. quoque Velpeau. «Espérons (ait) que cette doctrine «éclairée maintenant par ce qu'ont publié le Jour-«nal de Médecine etc., sera bientôt universellement «adoptée parmi nous, comme elle l'est en Angle-«terre, en Allemagne et en Italie, depuis plusi-«eurs années" [3]).

---

1) Médecine legale Tom. I. pag. 256. Conf. Kort-Bondige Stellingen ofte Aphorismen rakende het Swanger-gaan, het Baren, de Ziekten en andere gesteltheden der vrouwen, door François Mauriceau, meester der konsten, oud Provoost Hoofd der geswore Heelmeesters van Parijs, te Rotterdam, bij Hermanus Kentlink, Boekverkooper 1737. Aphorisme 187. «Wanneer het onmogelijk is in het baren moeder en kind in «'t leven te behouden, zoo is het leven der moeder altijd bo-«ven die des kinds te stellen."

2) Compte rendu de la Séance du 15 Fevrier. Arch. géner. de Médecine. Tom. XIII. p. 441.

3) Conf. Devergie. l. l. p. 257.

Dr. C. van Eldik, Over de wijzen, welke in den laatsten

Conclusio nostra haec est: Usus remediorum quorumdam abortum procurare potest, nec vero perpetuo.

Nudum factum remedia dolo malo data fuisse abortus caussa, quisquis fecerit, difficillime probabitur. Sed et restat probatio, fuisse sumta, adhibita et quidem eo effectu; ut abortum procurare necessario debuerint; quod cum probari luce clarius nequeat, talis conatus ad actus praeparatorios referendus videtur, qui generaliter non puniuntur. Etenim impunitas horum actuum ex natura rei profluens unicuique in oculos incurrere debet.

Verissime monuit Cl. Boitard, « Il parait difficile (inquit) de frapper en règle génerale le simple « fait des actes préparatoires: 1°. à cause de l'immense intervalle qui, dans la morale, sépare les « préparatifs de la véritable exécution; 2° à cause « de la difficulté de rattacher, d'une manière certaine et positive, tel ou tel acte préparatoire à « un fait inconnu auquel on voudra le rattacher; « de la difficulté de deviner, dans telle ou telle « espèce de préparatifs, la résolution criminelle qui « seule peut les rendres coupables" [1]).

An igitur nullo modo coërcebitur tale factum

---

tijd zijn voorgesteld ter verwekking eener vroegtijdige verlossing, in het Practisch Tijdschrift van Moll en van Eldik, 21. jaargang. Zesde stuk. Junij 1842. pag. 380 seqq.

1) Conf. et Rossi, Traité de droit pénal. Livre 2. Chapitre XXVII. page 331.

periculosum et turpe, quale est dolosa pharmaci, quod abortivum existimatur, propinatio? Nequaquam. Si revera constet tali animo remedia data esse vel ab imperito, vel a perito, in casu ubi regulae artis ei non viderentur imponere officium partus artificio promovendi, utrumque puniendum esse judicamus, non quidem tamquam *conatus* partus abacti reum, sed specialis delicti, peculiari lege vindicandi.

Exemplo sit lex Gallica 28 Aprilis 1832 (Code Pénal Art. 317). «Celui qui aura occasionné à «autrui une maladie ou incapacité de travail per- «sonnel, en lui administrant volontairement, de «quelque manière que ce soit des substances qui, «sans être de nature à donner la mort, sont nui- «sibles à la santé, sera puni d'un emprisonnement «d'un mois à cinq ans, et d'une amende de seize «francs à cinq cents franc; il pourra de plus être «renvoyé sous la surveillance de la haute police «pendant deux ans au moins et dix ans au plus."

«Si la maladie ou incapacité de travail personnel «a duré plus de vingt jours, la peine sera celle «de la réclusion."

«Si le coupable a commis, soit le délit, soit le «crime, spécifiés aux deux praragraphes ci-dessus, «envers un de ses ascendans, tels qu'ils sont dé- «signés en l'article 312, il sera puni, au premier «cas, de la réclusion et au second cas des travaux «forcés à temps" [1]).

---

1) Chauveau, Code pénal progressif. p. 283 suiv.

Exemplo quoque sit lex apud nos lata d. 19 Maii 1829 (Staatsbl. No. 35) *strekkende om de vermenging van vergiftige of andere schadelijke zelfstandigheden in eet- en drinkwaren te beteugelen.*

Supra enim videbamus experientiam docuisse, non semper partum abigi, verum sanitati matris noceri, eamque subinde in magnum vitae periculum adduci. Ita perversus usus Sabinae, aliorumque remediorum noxiorum in legis constituendae scripturam incideret.

Sic quidem *conatus* partus abacti non punietur propter difficultatem rei probandae et ob incertos eventus, verum delictum sui generis plectetur, factum scelestum, quod nunc propter obscuritatem et defectum legis puniri non posse existimatur.

In nova lege condenda non inutile fuerit, consulere specimen quod publici juris fecit Nobil. *de le Bidart de Thumaide, Projet de loi réglant l'exercice de la Pharmacie en Belgique* [1]).

---

1) Cf. opus quod inscribitur: Des Améliorations que réclame la législation Pharmaceutique Belge, ouvrage couronné par le cercle Médico-Chimique et Pharmaceutique de Liége, dans sa Séance du 2 Mars 1844. Liége 1844.

THESES

I.

Navi a piratis capta, nostro jure non potest fieri derelictio.

II.

In Art. 95. C. C. al. 2, pro turbis *tot den graad* *van vollen neef*, *cecilienduum* videtur *tot den vierden graad*.

III.

Theoria territionis directa (unmittelbare Abschreckungs-theorie) rejicienda.

IV.

In Cambiis scriptura fit obligatio.

V.

Litis contestatio in jure fiebat, non in judicio.

VI.

Conatus partus abacti tamquam delictum consummatum sed generis puniendus.

VII.

Legislator noster recte in contractibus emptionis

THESES.

I.

Navi a piratis capta, nostro jure non potest fieri derelictio.

II.

In Art. 95. C. C. al 2. pro verbis *tot den graad van vollen neef*, scribendum videtur *tot den vierden graad.*

III.

Theoria territionis directa (unmittelbare Abschreckungs-theorie) rejicienda.

IV.

In Cambiis scriptura fit obligatio.

V.

Litis contestatio in jure fiebat, non in judicio.

VI.

Conatus partus abacti tamquam delictum consummatum sui generis puniendus.

VII.

Legislator noster recte in contractibus emptionis

venditionis abrogasse mihi videtur rescissionem propter laesionem enormem.

VIII.

Regimen carceris Pennsylvanicum, quod dicitur, caeteris carcerum ordinandorum rationibus praeferendum est.

IX.

Dispositio Art. 134. al. Cod. Civ. repugnare videtur principiis theoriae mandati.

X.

Poena carceris perpetua improbanda est.

XI.

Verba Art. 1195, No. 3 Cod. Civ. *laatste ziekte*, non unice spectant morbum, quo defunctus est debitor.

XII.

Minus probanda mihi videtur sententia Clar. Puchta regulam *tutor certae rei vel caussae dari nequit* unice ad testamentariam tutelam spectare.

XIII.

Alius magister quam qui in *Polizza* nominatus est, navi praeponi potest.

XIV.

Eleganter cecinit *Catsius* noster:

Aen medicijnen en Advocaten,
En moet men niets verzwegen laten.

AAN

MIJNEN VRIEND

L. G. GREEVE,

BIJ ZIJNE BEVORDERING

tot Doctor in de beide Regten.

De tijd vlood heen! De vlugge jaren
Van voorbereiding en genot,
Waar ernst en boert zich zamen paren;
Die tijd vlood heen met 't wislend lot!
Ontvang aan 't einde van uw streven
Naar ed'ler stand, naar hooger goed,
Aan 't eind van 't Academieleven,
Mijn afscheidslied en welkomstgroet!

Gij waart omringd door tal van vrinden!
Beproefd in rampspoed als in vreugd,
En bij dat tal mogt ik mij vinden,
Uw vriend reeds in uw vroegste jeugd!
Ik zal die jaren nooit vergeten,
Wat lot mij ook de toekomst biedt,
Door ons als broeders zaâm gesleten!...
Vergeet ook gij, mijn vriend, die niet!

Gij staat op 't scheidspunt van twee wegen,
De een is reeds heilrijk afgelegd.
Zelfs 't leed dat u soms trof, werd zegen,
Wie weet, wat nog is weggelegd!
Vaarwel dan in uw volgend leven,
Vaarwel, waarhenen ge ook moogt gaan,
Vaarwel; in al uw volgend streven,
Wees welkom op de nieuwe baan!

Die baan door u thans ingeslagen,
Blijve immer effen voor uw' voet;
De taak die u wordt opgedragen
Is zwaar, maar edel toch en goed!
Want heerlijk is 't, tot steun te wezen,
Waar d' onschuld wordt verdrukt, gelaakt,
Een steun voor weduw en voor weezen,
Een helper, waar men zuchten slaakt!

Treed voort dan vriend! Een roemvol leven
Vervange thans de letterbaan!
Uw naam worde eens met lof verheven,
Uw kruin gesierd met laauwerblaân!
En als ge u na een reeks van jaren
Die kroon der eer verworven ziet,
Die 't hoofd omkranst met zilv'ren haren,
Vergeet uw' oudsten vriend dan niet!

J. VAN VOORTHUYSEN JR.
Jur. Utr. Cand.