

'Bewaar mij voor den waanzin van het recht'

De jurisprudentie met betrekking tot homoseksueel gedrag in Nederland (1811-1911)

GERT HEKMA

Tussen 1811 en 1886 was de Franse Code Pénal (CP) in Nederland van kracht en vanaf 1886 het Wetboek van Strafrecht (WvS) dat in 1911 op het punt van de zedendelicten ingrijpend zou worden gewijzigd. De onnatuurlijke ontucht, die tot 1811 met zware straffen werd bedreigd, keerde niet in de nieuwe wetboeken terug. Homoseksueel gedrag bleef daarna strafbaar als openbare schennis der eerbaarheid (art. 330 CP en 239 WvS), als bevoordering van de onzedelijkheid van minderjarigen (art. 334 CP en 250 WvS) en als ontucht met personen beneden de zescien jaren (art. 247 WvS), terwijl andere delicten zoals homoseksuele verkrachting slechts in uitzonderlijke gevallen werden vervolgd.¹

In de negentiende eeuw werd het strafrecht gestandaardiseerd en de jurisprudentie gestroomlijnd. Voordat de CP van kracht werd, was het strafrecht niet gesysmatiseerd en verschilde het van plaats tot plaats. Het *Weekblad van het recht* dat vanaf 1839 verscheen en waarvan elke jaargang een duidelijke index had, leverde een doorslagrijvende bijdrage aan de toegankelijke van de jurisprudentie. Het hield de juridische beroepsgroep op de hoogte van de laatste stand van zaken, terwijl het tevens als naslagwerk kon dienen. Van verschillende kanten ontdermond het concurrentie, zoals van de *Nederlandse Praticrisie*, Van der Honerts *Verzamelingen van Arresten...*, het *Regtsgeleerd Bijblad* of later het *Tijdschrift voor Strafrecht*. Maar als continue en onuitputtelijke bron van jurisprudentie overtrof het *Weekblad* in de negentiende eeuw zijn concurrenten ruimschoots. Voor dit artikel heb ik ge-

bruik gemaakt van deze bronnen en daarnaast van verschillende handboeken en inleidingen voor het strafrecht en ten slotte van enig archiefmateriaal.

De systematisering van de jurisprudentie leverde een zekere mechanisering op van de rechtspraak. Voor omstreken details over de precieze betekenis van 'openbaarheid' of 'bevoordering van de onzedelijkheid' kon men in toenemende mate een beroep doen op deze jurisprudentie, zodat de procesgang werd vereenvoudigd voor alle partijen. Dat was geen overbodige luxe in een periode waarin de officier van justitie te maken kreeg met een sterk toenemend aantal misdrijven.

De twee belangrijkste problemen waarmee de rechtbanken bij de beoordeling van zedendelicten werden geconfronteerd, waren de 'openbaarheid' bij de openbare schennis der eerbaarheid en de vraag of als bevoordering van ontucht ook die gold welke had plaatsgevonden voor de bevoordering van de eigen lusten van de beklaagde. Op de achtergrond speelde steeds de vraag mee of de Nederlandse strafwet het 'onnoembare misdrijf' of de 'onnatuurlijke ontucht' wel aldooende met straf bedreigde. De reacties waren in de negentiende eeuw paradoxaal: hoe lieder de maatregelen. Tot 1840 was het algemene gevoel in juridisch Nederland dat een eigen Nederlands wetboek de onnatuurlijke ontucht weer strafbaar zou stellen, maar toen minister C. F. van Maanen in 1841 het zovestste voorstel daartoe naar de Kamer zond, was dit het eerste oorspronkelijk Nederlandse ontwerp dat geen

1 M. Schooneveld, *Het Wetboek van Strafrecht (Code Pénal) met aantekeningen*, 4e ed. van G. A. van Hamel en T. J. Noyon (s-Gravenhage 1876) 314-326

en H. J. Smid, *Geschiedenis van het Wetboek van Strafrecht*, dl. II (Haarlem 1881) 275-276 en 301-333. Zie verder G. Wittevaal, 'Openbare schennis

der eerbaarheid', *Tijdschrift voor strafrecht* 19 (1908) 307-316 en het artikel van Gregory, geciteerd in noot 29.

strafbepalingen meer tegen deze ontucht bevatte. Bij het nieuwe Wetboek van Strafrecht van 1886 werd de strafbaarstelling van de onnoembare zonde overwogen, maar verworpen: er bestond geen dwingende noodzaak het liberale beginsel van de relatieve onschendbaarheid van de privé sfeer op dit punt te doorbreken.² Wel verhoogde men bij het nieuwe artikel 247 de beschermde leeftijd van veertien naar zestien jaren, nadat de Haarlemse substituu-officier van justitie Rethaan Macaré naar aanleiding van een homoseksueel zedendelict op deze 'leemte in ons strafrecht' had gewezen.³

De wetgever dacht in de loop van de negentiende eeuw steeds liberaler over de strafbaarstelling van onnatuurlijke ontucht, maar tegelijk kwamen steeds meer homoseksuele zedendelicten voor de rechtbanken. De politie werd versterkt en trad efficiënter op. De ellenlange verslagen van kleine delicten, zoals we die voor de eerste helft van de negentiende eeuw in de archieven vinden, maakten aan het eind van die eeuw steeds meer plaats voor een kort bevind van zaken: getuigen (meest agenten) verklaarden op die plaats om die tijd de beklaagden een bepaalde handeling te hebben zien verrichten.⁴ De in het *Weekblad* en elders gepubliceerde jurisprudentie vereenvoudigde het strafproces in theoretisch opzicht, het verkorte proces-verbaal had eenzelfde effect op praktisch niveau. Dat was zeer gewenst gezien de toenemende drukte waar de rechtbanken mee te maken kregen.

Openbaarheid

Het eerste gepubliceerde vonnis, voor zover bekend, over openbare schennis der eerbaarheid dateert van 1838 en betrof een purge-proces, waarbij een beledigde partij in een proces zijn onschuld kon bewijzen (in plaats van dat de rechtbank zijn schuld bewees). Het ging om een kapitein van een oorlogsschip die met dit zuiveringsproces zijn eer wilde herstellen. Hij had in zijn kajuit verscheidene malen met verschillende schepelingen seksuele handelingen verricht. De advocaat fiscaal van het Hoog Militair Gerechtshof meende dat de kapitein schuldig was omdat zijn kajuit een openbare plaats was waar de schepelingen ieder ogenblik toegang hadden om rapport uit

te brengen en waar de vergaderingen van de officieren plaats vonden. Tevens kon men vanaf het dek via een raampje, een 'koekkoek', in de kajuit kijken.

Het hof bevestigde de onschuld van de kapitein ten aanzien van het misdrijf van openbare schennis der eerbaarheid, maar was tegelijk overtuigd van zijn 'neiging ... tot het plegen van daden, strijdig met de eerbaarheid en de goede zeden'. De kajuit was namelijk geen openbare plaats en zelfs wanneer een schepeling door heimelijke bespieding 's nachts iets had geconstateerd, dan was dat nog allerminst een openbare schennis der eerbaarheid. De kapitein won het purge-proces, maar verloor waarschijnlijk zijn positie en zijn 'eer'.⁵

In 1854 sprak de Hoge Raad uit dat zedenkwetsende handelingen die plaats hadden aan het raam van een woning als openbare schennis der eerbaarheid gekwalificeerd moesten worden. Openbaar betekende niet alleen *in het openbaar*, maar ook *zichtbaar* vanaf een openbare plaats.⁶ In 1888 werd de jurisprudentie over openbaarheid verrijkt met het volgende vonnis: 'Waar eene schennis der eerbaarheid, die in een pakhuis is gepleegd, slechts is waargenomen van uit de bovenkamer van een tegenover dat pakhuis gelegen woning, door het bovenste gedeelte van een in dat pakhuis aanwezig raam, ontbreekt het kenmerk der openbaarheid'.⁷ Een volgende vraag kon betrekking hebben op eenzelfde situatie, maar dan zichtbaar vanuit verschillende woningen.

Verder heb ik over dit specifieke thema in de jurisprudentie niets meer gevonden, maar in de Amsterdamse strafrechtspraktijk des te meer. In 1873 veroordeelde de rechtbank twee mannen die in een bedstede, vlakbij het raam, 'tezamen tegennatuurlijke ontucht met elkander pleegden' tot ieder 45 dagen gevangenisstraf. Twee beklaagden die hetzelfde deden in een vigilante 'zonder gordijntjes voor de raampjes' kregen in 1877 ieder vier maanden gevangenisstraf. In deze gevallen sloot de rechtbank zich aan bij het oordeel van de Hoge Raad uit 1854. Een moeilijker geval deed zich voor in 1881, toen buurvrouwen constateerden dat twee mannen in een bedstede onder de dekens kropen en 'dat in die dekens daarop eene golvende beweging was'. De gordijnen voor het raam waren gesloten, maar dekten het raam niet geheel af. In dit geval sprak de rechtbank de beklaagden vrij, waarschijn-

2 Zie G. Hekma, *Homoseksualiteit, een medische reputatie* (Amsterdam 1987) 96-103 voor de ontwikkelingen rond strafbaarstelling van homoseksuele handelingen in Nederland.

3 A. J. Rethaan Macaré, 'Eene leemte in het ontwerp strafwetboek', *Weekblad van het Regt* 4293 (1878). Dit weekblad verder geciteerd als *WvR*.

4 Zie Hekma, *Homoseksualiteit*, 106 en 236-249.

5 In: *Het regt in Nederland* 2 (1841) 10-12, tevens in *Militair-rechtelijk tijdschrift* 37 (1941/2) 128-133. In een bijgevoegd commentaar in laatstgenoemd tijdschrift zit een toon van afkeuring dat de 'onnatuurlijke ontucht' in 'onze weermacht' van 1811

tot 1940 niet strafbaar is geweest.

6 *Nederlandsche Pasierisje* 4 (1871), artikel 'Schenning der eerbaarheid', 54.

7 Geciteerd naar *Repertorium van de Nederlandsche jurisprudentie en rechtsliteratuur over 1881 (1883)* no. 8780.

