





16
P. 34. num. 10

15

DISSERTATIO IVRIDICA
DE
HOMICIDIO PER MISSEO
ET SPECIATIM DE MODERAMINE
INCVLPATAE TVTELAE.

1764, 7.

205
P

QVAM
IN ACADEMIA VARNO-BALTICA CONSENTIENTE
FACVLTAETE IVRIDICA ILLVSTRI

PRAESIDE
Dn. IOH. CHRIST. QVISTORPIO,

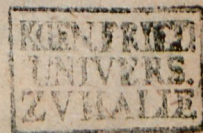
I. V. D.

DIE V. DECEMBRIS ANNO MDCCLXIV.

H. L. Q. C.

PLACIDAE ERVDITORVM DISQVISITIONI SVBMITTET

RESPONDENS
IOHANN FRIEDERICH BERG,
ROSTOCHIENSIS.



ROSTOCII,
LITTERIS RÖSENIANIS.



DISSERTATIO IURIDICA

DE

HOMICIDIO PER MISSO
ET SPECIATIM DE MODERAMINE
INCULPATAE TURBAE

CVAM

IN ACADEMIA VARIO LALICA CONSISTENTE
PRAESIDIO IURIDICI ILLUSTRI

PRAESIDE

Dr. JOH. CHRIST. QVISTORPIO

IN V. BEGEMERIS ANNO IUDICII

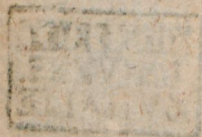
M. D. C. C. C.

PLACIDAE IURIDICORVM DISPOSITIONI SUBMITTET

RESPONDENS

IOHANN. FRIEDRICH BERG

POSTULANS



LITTE

OSTOCHII



COROLLARIA

- I. **N**on concipitur homicidium in eo, cui jam vulnera per se lethalia inflicta.
- II. Ad minimum duo testes ante responsonem rei ad articulos inquisitionales, iuramento sunt obstringendi.
- III. Omiffa inueftigatio corporis delicti in delictis facti permanentis ad fenfum facienda, quandoque nullo modo vitiat proceffum.
- IV. Inquifitus in refufionem expenfarum criminalium et proceffus criminalis condemnatus, tamen a refitutione quarundam iure liberatur.
- V. Interrogatoria de quibus reus in actu torturae ex decreto iure confultorum extraneorum interrogandus eft, interdum praetermitti aliaque a iudice fubftitui poffunt.
- VI. Non femper a femina initium torturae crit faciendum.
- VII. Ad crimen furti qualificati haud requiritur afcenfio, effraclio et animus occidendi fimul, fed vnicum fufficit ex illis.
- VIII. Conatus proximus in delictis atrocioribus interdum mortis poena plectitur, non vero ea, quae locum habuiffet, fi delictum foret confummatum.
- IX. Non quilibet confilium de delicto committendo Suppeditans, concurret plene, fed potius minus plene.

- X. Ratihabitio, quae delictum iam plene consummatum subsequitur, nullum producit concursum intuitu criminis commissi, quamvis omnino intuitu adhuc committendi.
- XI. Ob solum furtum magnum, nemo secundum ipsam mentem Imperatoris Caroli V, poena laequei erit plectendus.
- XII. Parentum fratrum sororumque Germanorum legitima, est quarta antiqua Iustiniana.
- XIII. Quandoque etiam in Deposito usufructus competit depositario.
- XIV. Restitutionis in integrum et quaerelae nullitatis quoad substantialia fere idem effectus est.
- XV. Dantur Casus in quibus beneficium deliberandi praefertendum est beneficio inventarii.
- XVI. Quaerela inofficiosa a fratribus instituta et sententia Iudicis pro fundata declarata, totum testamentum facit nullum.
- XVII. Principes Germaniae evangelici gaudent iure circa Sacra et exercitio iurium collegialium ecclesiae per pacem religiosam et Westphalicam stabilita, non autem quatenus sunt summi episcopi.
- XVIII. Superintendentes Protestantium cum episcopis Catholicorum incongrue comparantur.

PRAE-

PRAESTANTISSIMO ATQVE DOCTISSIMO
DOMINO RESPONDENTI

S. D. P.

P R A E S E S,

Optime Pontifex Gregorius IX, in cap. vii. X. de Clerico per sal-
tum promovendo, disponit: pedetentim et gradatim accedendum esse
ad honores ecclesiasticos ab inferioribus ad superiores, temporis qua-
dam mora interposita, ut eiusmodi interstitio fides, scientia, morum
dexteritas rite queant explorari, ne pro indignis habendi ad Rempubli-
cam ecclesiasticam capeffendam aggregentur. Debet enim ante esse di-
scipulus qui Doctor esse desiderat, ut possit docere quod didicit: omnis
vitae institutio ad id quo tendit, se ratione confirmat. Qui minime
litteris operam dederit, praeceptor non potest esse litterarum. Qui
non per singula stipendia crevit, ad meritum ordinem stipendii perue-
nire nequit, prout ex ordinatione patrum in Concilio Sardicensi con-
gregatorum recte inferit, Gratianus in can. IV. Dist. LIX. Non lu-
bet hoc loco pluribus inuestigare, quatenus dispositio cononum
adhuc hodie servetur vsu et in quantum in ecclesiis pontificiorum
per Concilium Tridentinum illis sit derogatum. Sufficiat in prae-
sentia ea, quae haectenus dicta ad vitam litterarum Cultorum in
acade-

academiis degentium, analogice applicare. Hoc enim tempus
iure dici potest interstitium et quasi annus probatorius. Perueni-
ent per scalas in culmen et ad meritum stipendii ordinem, quo-
rum scientia, fides et morum dexteritas hoc in interstitio est pro-
bata. Prudentiae regulis igitur convenienter agis, *Respondens No-
bilissime*, cum hoc in tramite incedis et assiduam litterarum cultu-
ram cum morum probitate egregie coniungis. Diligentiae tuae
admodum strenuae debetur hoc publicum testimonium. Habui Te
iam per biennium Auditorem maxime sedulum et modestum, cu-
ius praesentiam et animi et corporis vix vlla hora desideravi. Suf-
ficienſi ex ratione etiam mihi persuasum habeo, omnes tuos prae-
ceptores, eandem instam ac fundatam opinionem de eruditione
virtutibusque tuis fouere. Gratulor inde tibi de futura Gloria, quae
merita solet comitari, gratulor parenti tuo artifice magno de fi-
lio optimaſe ſpei et academiaſe nostrae, de egregio alumno, gra-
tulor etiam mihi de Respondenti, qui hasce vices summa cum laude,
dexterrime sustinebit. Vale vir ornatissime et amorem mei nunquam
depone Dab. e Musaco ipsis Calendis Decembr. A. R. S. MDCCLXIV.

PRAE-

PRAENOBILISSIMO AC DOCTISSIMO
DOMINO RESPONDENTI

S. D. P.

IACOBVS FRIDERICVS ROENNEBERG,
OPPONENS

I. V. D.

Non erratum me confido, si ingenia hominum agrum quendam dixero, cui varia eruditionis semina, a teneris vnguiculis inferuntur. Quid enim sunt praeceptorum tradita, lectiones librorum, Doctorem instituta et Sapientum doctrinae, nisi pulcherrimae Segetes, quae animis Iuuenum seu agris bene praeparatis in virescente veris aetate inferuntur, sudore diligentiae ac industriae rigantur, hincque mox crescunt, mox virescunt, mox florescunt, et tandem subsequenti autumnii tempore vberimos producant fructus. Egregium hac de re exemplum praebes, *doctissime Domine Berg*, postquam enim agrum ingenii tui rite praeparasti in fertilissimis almae nostrae arvis semina elegantioris doctrinae felicissimo conatu recepisti, quae tantas egerunt radices, ut fructus industriae tuae iam publice exhibere possis amoenissimos. Testatur de iisdem praefens diligentiae tuae specimen. Laus *Tibi* et Gloria exinde merito debetur, dum publico documento rationem Studiorum tuorum haecenus exantlatorum reddis. Applaudo laudatissimis tuis conatibus et ditissimam fructuum tuorum messem ex animo *Tibi* apprecor. Vale amice suavissime et memoriam mei conservare ne desinas. Dab. d. 30. Nouembr. Ao. MDCCLXIV.

PRAE.

PRAENOBILISSIMO
DOMINO RESPONDENTI

S. D. P.

HENRICVS FRIDERICVS TADDEL.


I. V. L.

Veniam dabis, Vir praenobilissime, quod ego, cui amicitia Tua, alias exoptatissima, uti frui non contingit, reliquis Tuis amicis me hodie annumerem, eorumque votis applaudam. Suauissimum, familiaritatis vinculum, quod Consultissimum Quistorpium, Praesidem Tuum grauisimum, meque, arctissimo nexu coniungit, publicum a me exigit testimonium, quod hae data occasione suppressere, nefas foret. Tua quoque diligentia, et ad optima quaeuis summa cupiditas, omnibus bonis tam cognita est, ut nemo adsit, qui non lubens debitas Tibi offert laudes. Gratulor itaque et ego animitus, illum, qui finito hoc certamine literario ex consultissimo Praeside ad doctissimum Respondentem, et ex hoc ad illum certissime redundabit, honorem, qui, ut de die in diem augeatur, et ab uno gradu ad alterum felicissime procedat, opto. Amicitiae Tuae, Vir praenobilissime, me commendatum habeas peto, sicut de consultissimo Tuo Praeside hoc iam persuasissimum habeo. Vale.





§. I.


 Factum illud, quo hominis anima diuellitur a corpore, homicidium dicitur, vid. ENGAV in Elementis Iuris criminalis Lib. I. Tit. 27. §. 224. Committi autem potest homicidium vel a subiecto moraliter agente, vel ab homine omni usu libertatis destituto. *) Illud vel *praecipiant*, vel *permittunt*, vel *prohibent* Leges. Quae consideranda veniunt intuitu homicidii, quod iussu Magistratus a ministris iustitiae in reis delicti capitalis committitur, hoc loco mittimus, et potius ad ea, quae ad posteriores homicidii species pertinent, attendimus. Hoc respectu homicidium manet vel *permissivum*, vel *prohibitivum*. Illud est vel *permissivum in specie sic dictum*, vel *casuale*, vel *necessarium*. Hoc autem committitur, cum quis vel semet ipsum, vel alium hominem vita privat. Prius vocatur *propricidium* seu *autochiria*, posterius autem *homicidium in specie*. Vtrumque recte subdividimus in *dolosum*, et *culposum*. Homicidium *in specie sic dictum dolosum* Doctores et Le-

Λ

ges



ges distinguunt in illud, quod deliberato animo et mera protervia commissum, et in illud, quod ex impetu et calore iracundiae patratum. Illud vocant *deliberatum*, hoc *non deliberatum*. **) vid. art. 137. C. C. C. et celeb. КОСН in Institut. Iuris Criminal. Lib. 2. cap. 29. §. 455. Prius iterum esse potest vel *simplex* vel *qualificatum*. Hoc tale vel ratione personarum, vel ratione causae, vel ratione modi. Ad primam classem referimus *Parricidium*, quod committitur in personam in linea recta cognatam, seu quacum in nexu sanguinis quis constitutus est. Ad hanc homicidii speciem quoque pertinet partus expositio et abortus procuratio. Ad secundam classem trahitur *latrocinium et assassinium*. Hoc committitur a conducto, illud autem a non conducto quidem, sed tamen animo lucrandi. Ad homicidium ratione modi qualificatum refertur, *veneficium*. Si neutrum harum specierum existit, *homicidium* dicitur *simplex*.

S H O L I O N,

*) Homicidia ab eiusmodi personis commissa, quae plane non gaudent facultate sese praevia consultatione per intellectum et rationem facta sponte ad aliquid determinandi, haud sunt legum poenaliu obiecta. Latae enim hae censentur modo illis, qui antequam agant, bonitatem aut prauitatem actionum sibi distincte repraesentare possunt; et hae, casu, obueniente, si ab ipsis leges sunt transgressae recte infliguntur mala passionis ob praecedentia mala actionis, ut cum Grotio in iure belli et pacis loquimur. Excluduntur ergo ab obligatione legum bruta, furiosi, nempe quibus perpetuus furor inest, mente capti et melancholici, quorum dolor est in summo gradu, illi qui aetate infantiae non sunt egressi et hinc sibi distinctam repraesentationem boni



boni malique formare nequeunt. Porro huc pertinent, qui ebrietas
 non quaesierunt animo delinquendi, sed citra voluntatem in
 summo ebrietatis gradu constituti fuerint, somno sepulti, et genera-
 tim omnes illos a legibus immunes esse censemus, quorum actionibus
 non competit spontaneitas, contingentia et intelligentia, modo non
 sint tales, qui sunt in culpa seu causa, quod actionibus nulla morali-
 tas inest, tunc enim recte infliguntur poenae, quatenus actiones an-
 tecedentes malae rationem in se continent consequentis status irrationalis.

SCHOLIUM.

*) Homicidium in specie sic dictum dolosum in deliberatum et non de-
 liberatum distinguit CAROLVS V. in C. C. C. art. 137. Ein ieder
 Moerder vnd Todtschlaeger, wo er deshalb nicht rechtmäßige
 Entschuldigung anführen kan, hat das Leben verwürket. Aber nach
 Gewohnheit etlicher Gegenden werden die fürsetzlichen Moerder vnd
 Todtschlaeger einander gleich mit dem Rade gerichtet, darinn soll
 Vnterschied gehalten werden. Vnd also, daz der Gewohnheit nach
 ein fürsetzlicher muthwilliger Moerder mit dem Rade, vnd ein ande-
 rer, der einen Todtschlag aus Iacheit vnd Zorn gethan, vnd sonst
 auch gemeldte Entschuldigung nicht hat, mit dem Schwerdt vom Le-
 ben zum Tode gestraft werden soll. Quamuis haec verba legis ita di-
 stincte sint disposita, vt luculentius quid sanari non potuisset, nihilo
 tamen minus CARPZOVIVS in Pr. crim. Qu. 990. n. 3. et Qu. 7. n.
 28. venditare audet, allegatum articulum modo de homicidijs animo
 lucri faciendi commissis esse intelligendum, et sic poenam rotae mo-
 do adplicationem habere in homicidijs in specie qualificatis dictis,
 hinc illum, qui innocentissimum hominem, a quo nemo vnquam of-
 fensus fuit, per insidias, sine tamen lucri cupidine, interfecit, non
 grauius quam gladio puniendum esse. Quid quod Iureconsulti, inepta
 misericordia ducti, statuerunt; vt ad poenam rotae in homicidio infi-



diolo praeter spem lucri etiam obsessionem viae publicae aut saltem vt mors occisi in propria domo illata sit, requirant. vid. KRESS in Comment. ad C. C. C. art. 137. §. 2. BEYER ad eundem artic. Pos. 16. BERGER in Electis Iurisprudentiae criminalis pag. 98. Sed aduersa est eiusmodi interpretatio ipsissimis verbis legum et menti Imperatoris. Maxime hinc fundata est eorum sententia, qui verba expressa Constitutionis criminalis Carolinae sequuntur, et praxin auctoritate CARPZOVII introductam reprobant. Huius argumenta solidissime destruxit HEIMBURG in programmi. de taedio vitae poenam homicidii non mitigante, ad diss. Consultissimi WIEDEBURGI de iuramento minorationis Iénæ 1757. Addatur LEYSER in meditationibus ad Digesta spec, 606, med. I.

§. 2.

Ex §pho praecedenti iam apparet, non omnia homicidia poenis vindicari. Dantur etiam talia, quae legibus permissa et impunita sunt et manent. Huc pertinent homicidia casualia, ea, quae in summa et iustissima committuntur ira, seu quae fiunt in statu affectuum summo omnem moralitatem plane excludente a subiecto quod maximum affectuum gradum non quaesivit animo delinquendi, sed citra voluntatem in eum constitutus fuit. Porro huc referuntur homicidia necessaria. Primo igitur homicidia casualia a poenis libera manent. Vt autem homicidium vere casuale sit, requiritur, vt quis in re licita, licito loco, licito tempore licitoque modo aliquem necet per art. 146. C. C. C. veluti si tonsor in loco licito tondens pilo a ludentibus vehementius in eius manus percussa, eius qui radebatur iugulum nouacula praecidat, l. 11. pr. et l. 31. ff. ad L. Aquiliam, aut chirurgus qui venam alicui



alicui secans tempore quo accedit foemina quam a sanguinis effusione abhorre nescit huius vel morti vel abortui causam dedit. vid. ENGAU cit. l. Lib. I. Tit. 26. §. 333. Aut si putator ramum arbore deiciendo praetereuntem, vbi nullum iter est, etiam sine clamore interemit, aut prope viam si clamauerit, §. 5. Inst. eod. Item, si auriga rheda mercibus onerata casu euerfa hominem occidat, cuius rhedam equos et merces Magistratus loci sibi iure assignare non poterit per art. 218. C. C. C. Aut miles in campo Martio iaculationibus atque militaribus exercitationibus destinato iaculis ludens palam iaciens, dum telum emittit, bombardam ad metani exonerat, transeuntem laeserit, traiecerit: vel si nondum collimasset telum inuita manu fugerit atque hominem occiderit, quia improviso casu factum est, nulla horum intelligitur culpa per art. 146. C. C. C. Pulsator campanae quoque, ex qua quod cecidit tintinnabulum, transeuntem occidens, vt homicida casualis consideratur, vid. ENGAU cit. l. n. c.

§. 3.

Vacant itaque homicidia casu commissa omni poena. Attendantur autem requisita in §pho praecedenti exposita. Hinc non sufficit in re licita versantem, aliquem loco et tempore illicito occidisse, sed necessario requiritur haec requisita quod nempe quis in re licita, loco, modo et tempore licito versatus sit, simul extitisse. Deficiente vno vel altero horum requisitorum manet culpa, quae pro gradu negligentiae poena vindicatur, veluti si tonsor in via publica aut vbi homines ex consuetudine tonderi non solent quem

A 3.

radat,



radat, aut miles sagittarius, sclopetarius siue bombardarius in alio loco, quam qui ad exercendum destinatus est et quo vulgo iter fit, ei aculatus fuerit. Aut si imprudens arcum tormentumue in loco ipso destinato traxerit. Si quis ab eo confore vel milite occidatur, quod in culpa sunt, puniri possunt. Quo tamen casu non ordinaria, sed extraordinaria poena legis Aquiliae, aut alia mitiori pro arbitrio iudicantis reus est puniendus. Iudices autem plus attendere debere misericordiae, quam severitatis iubet. Imperator art. 146. C. C. Notetur etiam, hic tantummodo fermonem esse de culpa lata. Quod enim poena criminalis ob homicidium culpa commissum locum habeat, non de leui et lenissima intelligitur culpa, nam haec etiam quoad extraordinariam poenam praesertim criminalem tanquam casus veniam meretur, l. 1. ff. ad L. Cornel. de Sicariis.

§. 4.

Referuntur porro ad homicidia legibus permessa ea, quae a personis in statu affectuum summo citra voluntatem constitutis committuntur. Ad hanc classem merito referimus facultatem marito concessam, uxorem in flagranti adulterio deprehensam occidendi, item, quod pater a poena sit immunis, qui filiam adulterantem vna cum moechno in ipso actu deprehensam certis sub limitationibus interfecit. L. 20. 21. 22. §. 2. 4. l. 23. pr. l. 24. pr. §. 1. ff. ad L. Iul. de adulter. Nov. 117. c. 15. Multa quidem dispositus Romanum de vindicta hac priuata, quae moribus nostris corruunt. Sic enim illud praeter deprehensionem in adulterio exigit,

vt



vt pater simul filiam occidat, vt marito vindicta permittatur, si vilissimae conditionis hominem vel honestiorem tribus contestationibus monitum et non nisi domi suae occiderit, sed tamen ad impunitatem huius vindictae deprehensio in ipso actu necessaria fit, alias vero poena obtineat extraordinaria. l. i. ff. ad L. Cornel. de Sicariis L. 4. C. ad L. Iul. de adult. Multi Doctorum licet limitationes reprohent, quae Ius Romanum de vindicta cantat priuata; tamen caedem mariti vel patris intuitu vxoris vel filiae adulterantis omnibus sub circumstantiis licitam habent, modo occisio in continenti fiat, nullo modo autem fundamentum huius vindictae, nempe inflam maximamque iram agnoscunt, vxorique idem iuris quod marito vindicant, negare audent vid. LEYSER Spec. 578. med. 1. 2. 3. 9. Absona autem eiusmodi est opinio quod priuato alicui liceret exercere iurisdictionem et patri aut marito simpliciter permiffum sit, absque causae cognitione sufficiente, iniurias ipsis illatas sanguine delinquentis polluere. Non concipitur talis abusus patriae aut maritalis potestatis cum haec in Germania tantopere sit restricta. vid. SCHAVMBURG in diss. de praecudicio principum Imperii ex vsu iuris occidendi adulterum priuatis in Germania perperam adfert, Rintel. 1725. Verum quidem est legibus Romanis de vindicta priuata disponentibus nouioribus non esse derogatum. Cum autem quaelibet lex ita sit intelligenda, vt analogiae Iuris haud sit disconueniens, idem quoque hoc loco dicendum erit. Dum ergo leges inquisitionem reorum summa cum cautione formare iubent, porro defensionem etiam in atrocissimis, manifestis et summa cum malitia commissis delictis requirunt, haud fo-

ret



ret conceptibile, cur ab hoc rigore intuitu delictorum respectu vindictae privatae quibusdam personis licitae recederent, potius statuendum, quod intuitu omnium delictorum valet, etiam intuitu carnis criminum valere debeat et nemini licitum esse privatam exercere vindictam. Haud ergo eximuntur patres et mariti, filias vel uxores in flagranti carnis delicto deprehensas occidentes ab inquisitione et criminali processu. Instituatur potius ille, cum delictum est commissum, quod nisi concurrant causae poenam mitigantes in thesi vere criminale manet, cuiusque autor, nisi sint singulares circumstantiae poenam ordinariam mitigantes, mortis poena plectendus erit. Cessabit autem haec poena, si reus exceptionem iustae atque summae irae allegabit. Notum enim est, nullam poenam inuenire locum respectu illorum, qui ex iusta causa ad summam iram inducti, sicque mentis usu privati deliquerunt, vid. ENGAV cit. l. Lib. I. Tit. 3. §. 37. Tunc itaque caedes patri coniugibus et vinculo necessitudinis iunctis personis, qua coniunctissimos sibi, aut in flagranti delicto deprehensos, occidunt, erit licita, si ira fuit iusta et in summo gradu, plenaque mentis abalienatio adfuit. Deficiente vno vel altero requisito manet culpa, quae pro arbitrio iudicis poena vindicanda est extraordinaria, quae autem ad ordinariam extendi potest, si quis pleno gauisus fuerit libertatis usu vel statum affectum animo eo melius delinquendi quaesierit, uxorem vel filiam in flagranti adulterio deprehensam perforare, vel post delictum iam plene consummatum, vindictam demum exercuerit maritus. Quoad passum vindictae privatae enim art. 142. C. C. C. potius ex principiis domesticis et moralibus



ralibus quam iuris peregrini interpretatio sumenda est. Iustus atque summus dolor manet igitur unicum fundamentum immunitatis poenae, quae ratio, dum etiam in uxorem quadrat, quoque respectu eius idem iuris erit statuendum quod est in marito concurrentibus circumstantiis. vid. PEREZ in Cod. ad L. Iul. de adulteriis n. 23. ZIEGLER ad Grotium Lib. 2. cap. 1. §. 7. LEYSER vel potius eius Respondens Albertus RIPHERVS in dissert. de iniuria in homicidas indulgentia. Viteb. 1715. HEINECCIUS in Elementis Iuris Germanici Tom. II. Lib. 2. Tit. 24. §. 203. BEYER ad Pandectas Tit. de adulteriis Pos. 19. BOEHMER in Elementis iurisprudentiae criminalis P. 2. §. 283. KOCH l. cit. §. 320. MEISTER loco cit. Sect. 2. P. 2. cap. 24. §. 14.

Præter homicidia casualia et ea quae in statu affectuum summo non causato commissa eodem iure impunitatis gaudent homicidia necessaria, id est, talia quibus vitam, membra, honorem, pudicitiam, bona et familiam contra aggressus defendimus, qui alio leniori modo, quam morte aggressoris propulsari nequeunt. Actus, sine quo eiusmodi periculum propulsari nequit, *defensionis necessariae*, seu *moderaminis inculpatæ tutelæ nomine venit*. vid. ENGAV cit. l. P. 1. §. 335. MEISTER cit. l. cap. IX. §. 2. Moderamen inculpatæ tutelæ, obseruatis illis requisitis quae Leges requirunt liberat ab omni poena, non autem excessus *) vid. art. 140. C. C. C. So einér iemand mit einen tödtlichen Waffen oder Wehr überläßt, ansicht. oder schlaegè, und der benöhtigte kan

B

füglich



füglich ohne Fährlichkeit oder Verletzung seines Leibes, Lebens, Ehr und guten Leumuths nicht entweichen, der mag sein Leib und Leben ohne alle Straffe durch eine rechte Gegenwehr retten. Reſte tamen vt exerceatur defenſio neceſſaria leges requirunt vt 1) *quis improviſo et iniuſte ab alio fit aggreſſus.* 2) *inde praefens grauiſſimum damnum metuendum fit.* 3) *id autem alia leniori honeſtaque ratione; quam morte adgreſſoris curari nequeat.* vid. art. 139. 140. 142. 150. C. C. C.

SCHOLI ON.

*) Exceſſus defenſionis neceſſariae varia accepit nomina pro diuerſitate gradus. Sic vocatur *moderamen inculpatae tutelae*, ſi in defenſione omnia requiſita legibus praecripta legitime ſunt obſeruata. Si autem exceſſus limitum ſed in minori gradu in defenſione adhibita deprehenditur; *moderamen dicitur tutelae*, ſi autem exceſſus ſummus in defenſione neceſſariae eſt, *moderamen deculpatae tutelae* adpellatur, vid. ENGAU cit. l. §. 335. Schol. 2. Omnis exceſſus moderaminis inculpatae tutelae quo homo occiditur culpa eſt, pro diuerſitate circumſtantiarum, modo lata, modo leuis, modo leuiſſima atque aliquando vltimum ſupplicium meretur vid. art. 142. C. C. C. vt ſi fur deprehenſus, vt vitam libertatemue tueatur deprehendentem obruncat vid. LEYSER ſpec. 602, med. 42. Schol. Defendit quidem indiſtincte Dn. de LEYSER furem qui reſiſtentem occidit, non prouocare poſſe ad defenſionem neceſſariam quin potius vltimo ſupplicio eum adſci putat. Sed pro hac diſtinctione fur reſiſtentem occidens, mihi tandem mortis poena dignus videtur. Fur enim vel arma ſecum adportauit, aut initio, aut medio crimine armis in domo laeſi repertis ſe intruſit ſeu iam antequam furtum committeret animum reſiſtentem occidendi habuit, aut poſt iam conſummatum furtum, arma in domo laeſi conquiſiuit, iſtaque ſemel ad repellendum eum qui ipſi moras iniecturus ſit ſtudioſe munuit. In
priori



priori casu libens LEYSERO concedo, furem exceptionis defensionis
 necessariae in congrue facere, non autem in posteriori. Dubium enim
 manet an nullo casu furi competat defensio necessaria et num post de-
 lictum furti iam plene consummatum, non aeque iure defensionis necessa-
 riae communi gaudcat, saltem quoad liberationem a poena homici-
 dii ordinaria.

SCHOLION.

*) Nulla differentia personarum intuitu defensionis necessariae attendi-
 tur, potius quilibet gaudet exceptione moderamini inculpatae tutelae
 observatis limitibusque leges requirunt, quorum et pignorantes re-
 fert BERGER in Electis Iurisprudentiae Criminal. P. I. Obseru. 29.
 Vbi autem exceptio inculpatae tutelae non facile defenditur, si reus oc-
 ciso suo robustior, quippe quod non verosimile sit periculum ei ab oc-
 ciso impendisse. Ita quoque si mulier a viro sit occisa, non praesumitur
 inculpatae tutela, nisi a viro legitimae defensionis causa se factum com-
 misisse probetur: quae probatio ex qualitate viri et mulieris desumi
 potest, ut nimirum attendatur, quibus armis vsus sit illa, quibus hic,
 qui pugnae auctor fuerit, et quae vulnera inflata. Licet enim impro-
 babilis, virum ad sui defensionem a muliere cogi posse dicatur et cre-
 datur quippe quod pro viro militet praesumptio fortitudinis et pro femina
 imbecillitatis. Fieri tamen posse non negatur, ut virago quaequam na-
 tura ferax et arma manibus gerens, mollem, meuculosum et effoemina-
 tum virum verbis provocet, et ita virum sine viribus sine armis ad de-
 fensionem cogere possit. Fidem autem suae exceptioni conciliabit, si
 feminam arma feminile libique necem intentasse, telum se minus no-
 xium habuisse ostenderit, vid. art. 144. C. C. et TIRAQVELL de miti-
 gandis poenis caus. 9.

Antequam ad requisita necessaria moderamini inculpatae tu-
 telae progredimur opus esse arbitror aliqua interpretatione definiti-
 oni

B. 2.





tioni datae subuenire. Queritur hinc primo an quodlibet periculum imminens sufficiat ad exercendam defensionem necessariam, quod merito negamus et requirimus, quod insultatus debeat expectare insultum et aliquem actum ab insultante, veluti, si quis telo lethali, ferro, lapide fuit insultatus seu inuasus. vid. FARINACIUS Pr. crim. P. IV. Tit. 14. qu. 125. n. 58. Solae minae verbales non sufficiunt nec reales leniores, quorsum et depalnationem refert DAMHOVDER in Pr. crim. cap. 79. n. 1. TILSIVS de homicidijs ob alapam. Alapae enim possunt retorqueri non tamen gladio nisi fama ab iis aliter defendi nequit et sic explicanda Germanorum Paroemia: *Auf eine Mauschelle geböret ein Dolch* vid. HERT. Lib. I. paroem. 100. Aequalitas armorum non desideratur, omnino tamen instrumentum nisi lethiferum, tamen admodum nocuum, vid. CLASEN ad art. 140. C. C. C. nec primum istum insultatus expectare tenetur. Ratio: quia melius est in tempore venire, quam post vulneratam causam remedium quaerere. vid. art. 140. C. C. in fine: ist auch mit seiner Gegenwehr, bis er geschlagen wird zu warten nicht schuldig, unangesehen es den geschriebenen Gesetzen vnd Gewohnheiten entgegen waere. Periculum imminens autem adesse debet graue, quod vitae, membris vel sanitati irreparabile damnum minatur.

§. 7.

Diximus in §pho praecedenti irreparabile damnum quod vitae membris et sanitati imminet, esse fundamentum defensionis necessariae, iam quaeritur, vtrum ad eiusmodi damnum etiam bona nostra trahere possimus. Quaestio omnino decidenda erit ad
fir-



firmitate. Constituunt enim bona nostra felicitatem externam ad quam conferuandam obligati sumus. Si ergo nullo leniori modo, quam morte inuasoris possessionem bonorum retinere possumus, quoque haec defensio omni iure erit licita, vid. art. 150. C. C. C. Probe autem attendantur circumstantiae sub quibus defensio bonorum pro licita erit habenda. Distinguaturn ante omnia inter bona iminobilia et mobilia. Illo in casu, si quis ex possessione iminobilium eiceretur, haud ipsi competit ius morte adgressoris conferuare possessionem. Non enim talis eiectio continet grauissimum damnum, cum eiectus ope Iudicis facile possessionem possit recuperare et tanquam spoliatus ante omnia sit restituendus. Sunt semim remedia possessoria ad recuperandas res iminobiles in promptu, vt damnum spolio datum tale fere esse desinat. vid. LEYSER spec. 600. med. 27. in fine, BOEHMER cit. l. Sect. 2. cap. 16. §. 207. Schol. Cum ergo alio leniori modo possunt euitari adgressus iniusti, defensio autem necessaria tunc modo concipiatur, si vltimum refugium pro adgresso est ad se in statum plenariae securitatis constituendum (vid. § plus 4.) saltem excessus moderaminis inculpatae tutelae locum habet, qui pro diuersitate gradus, cul-pae et affectuum maiori, minori aut nulla poena erit plectendus. Intuitu bonorum mobiliu aridet distinctio: vel amissione eorum quis in summa constituitur infelicitate, vel non. Priori in casu recte ille defensionem necessariam exercere videtur mihi, non autem in posteriori. Multa quidem hac de re cantant Leges Romanae. Fouent illae iam ex introductione LL. XII. tabularum principium maxime iniustum, furem nocturnum impune occidi posse



posse nulla habita ratione, an se telo defendat, an non, an ca-
 ptura et oblatio eius Magistratui sit possibilis, an minus, fur di-
 urnus autem tunc impune interficitur, si se telo defendit vid. l. 1.
 C. unde vi. GELLIVS in noctibus Atticis Lib. 2. cap. 18. Com-
 pilatoribus constitutionis Carolinae criminalis, quibus compete-
 ret indulgentiam decemvirorum et non usum Legum XII. tabula-
 rum contraria lege sanciri potius in art. 150. C. C. absque addita
 limitatione defensionem necessariam intuitu bonorum simpliciter
 permittunt, quacum congruit dispositio Iuris Canonici cap. 3. X.
 de homicid. volunt. vel casuali. Quum autem in explicatione le-
 gum semper leges parallelae sint attendae et constitutio criminalis
 absque determinatione loquens semper ita accipienda, vt iuri con-
 muni eo minus derogetur. Sic quoque quoad hunc passum ad
 Ius Iustinianaeum erit recedendum. Iustinianus enim non simpli-
 citer leges XII. tabularum in leges suas recepit, sed tres potissi-
 mum addidit distinctiones. Voluit enim, vt tunc demum furem
 vel inuasorem nocturnum interficere liceat impune, si 1) eum
 apprehendere et Magistratui sistere nequeamus, l. 5. pr. ff. ad l. A-
 quil. 2) si parcere ei sine periculo vitae rerumque nostrarum non
 possimus vid. l. 9. ad L. Cornel. de Sicariis. Si 3) hoc ipsum cla-
 more testificati sumus nemoque supplicis tulerit l. 4. §. 1. ff. ad L.
 Aquilian. Nihil potest hisce limitationibus acquiescere, nihil di-
 uino iuri conuenientius. Sunt tamen nihiloscius, qui ab iis re-
 cedunt et legem XII. tabularum in usum reducunt, vid. HUBERVS
 in Eunomia Romana pag. 405. Sed analogiae iuris et fauae ratio-
 ni maxime contrarium, monstrum legum XII. tabularum defen-
 dere student, vid. LEYSER spec. 600. med. 27. §. 8.



§. 8.

Ad defensionem igitur necessariam legibus convenienter con-
 fugimus ob maximum periculum vitae, membris, et bonis no-
 stris, imminens. Oritur autem questio num ea etiam sit per-
 missa intuitu aliorum, qui nobis vinculo necessitudinis iuncti sunt,
 et ad auertenda mala non nobis sed aliis minitantia. Non quidem
 haec facultas legibus expresse est concessa, recte autem monet
 LEYSER cit. spec. med. 3. definitionem Constitutionis Carolinae
 mancam esse ac mutilam et supplemento opus habere. Hinc pu-
 tat omnia, quae de defensione sui dicuntur ex recta ratione et iu-
 ris analogia, etiam ad defensionem familiae, quae vna quasi cum
 patre familias persona est pertinere. Quod imprimis in uxorem
 quadrat, quam defendi a marito aequum esse ait IUSTINIANVS §.
 2. Inst. de iniuriis. Idem erit dicendum de defensione liberorum,
 ad quorum defensionem natura ipsa parentes sic obligat, vt bruta
 quoque animalia ad id officium instiget tantis stimulis, vt haec se-
 pe proprii periculi oblita ad liberationem sobolis suae, in praesen-
 tem mortem ruant. Defensio porro iusta est intuitu fratris, quia
 vox familiae propter fauorem defensionis etiam ad illos extenditur
 qui aequali modo vinculo necessitudinis nobiscum iuncti sunt,
 quod etiam permittunt art. 150. verbis: Zur Rettung eines an-
 dern Leben, Leib oder Guth. vid. etiam LEYSER spec. 600.
 med. 3. 6. 10. §. 9.
 Quod defensio intuitu eiusmodi personarum recte exercentur
 quae nobis vinculo necessitudinis iunctae sunt, omni caret dubio.
 Incidit



Incidit autem alia quaestio, an quoque socio permiffum fit, alterum socium a laesionibus ipsi illatis atque adhuc metuendis etiam cum internecone adgressoris liberare. Plurimi Doctorum pro diversa ratione, an societas fuit licita atque honesta, an inhonesta, affirmatiuam et negatiuam sententiam tuentur, quibus quoque assentit celeberr. Dn. de LEYSER spec. 600. med. 13. Non autem haec distinctio locum habere mihi videtur nisi quoque socii in illicita societate versantes simul circa negotium illicitum occupati fuerunt. Vtrumque respici debet et societas illicita et negotium illicitum si iure sit socio moderaminis inculpatae tutelae exercitium respectu socii denegandum. Existente ergo negotio licito, nulla habita ratione societatis illicitae, recte defenditur socius. Ponamus e. gr. societati, quae absque animo alicui nocendi ebrietatem quaesuisset, vinum in reditu inferri, sic vt cogeretur contra laesiones iusta defensione vti. Omnino tunc etiam iustam exercet defensionem quilibet socius obseruatis moderaminis inculpatae tutelae limitibus ad liberandum alterum socium. Incidit adhuc alia quaestio, an socio iam in securitate plenaria constituto, competat ius reditum exercendi ad liberandum alterum, cui periculum graue intuitu vitae vel membrorum imminet. Multi sane Doctorum defendunt, moderationem inculpatae tutelae ad receptum quidem durare reuerso autem prodesse non posse vid. LEYSER sp. 600. med. 1. Potissimum illi fundamentum suae opinionis in art. 148. C. C. C. ponunt vbi sancitum: So aber etliche Persohnen in einen Schlagen oder Gefecht bey einander waeren, einander helfen vnd also iemand ohne genugfahme Vhrfache erschlagen wird. So man alsdenn



denn den rechten Thäter weiß, von des Hand die Entleibung
 geschehen, der soll als ein Todtschlaeger mit dem Schwerdt vom
 Leben zum Todt gestraft werden. Sed articulus non supponere
 videtur socios reuertentes, sed potius homines inter quos conten-
 tiones graues ortae sunt. Praeterea disponit art. 150. C. C. indi-
 stincte, quod defensio pro alterius vita, membris atque bonis li-
 cita sit dictaeque distinctionis nullam mentionem facit: So einer
 zur Rettung eines andern Leib, Leben oder Guth jemand erschlaegt,
 so ist dies auch eine gemeine Entschuldigung. Cum ergo lege
 non distinguente nec nostrum sit distinguere, potius statuendum
 erit, socium, qui absque ingratitude vicio alterum deserere
 non potuerat eumque a laesionibus grauioribus morte ad gressoris
 liberat, ab omni poena esse immunem, modo obseruarit omnia
 defensionis necessariae requisita. LEYSFRVS quidem loco cit. ali-
 qualem poenam ob excessum locum habere defendit, cui quoque
 eo casu adstipulandum esse arbitror, si alter socius rixae pugnae
 que auctor adeoque non adgressus fuit, licet tamen non negan-
 dum, quod ei ob summam iustamque iram sit ignoscendum, qui
 socium in maximo vitae periculo deprehensum morte laedentis de-
 fendit, quem alio leniori modo a periculo imminente liberare
 non potuerat.

SCHOLIION.

*) Quae de defensione necessaria familiae liberorum vinculo necessitudi-
 nis iunctorum sociorumque valent, ea etiam obtinent intuitu cuiuscun-
 que tertii innocenti nobis nec sanguine nec foedere iuncti. Natura
 enim nos obligat. vt quantum possimus, conseruemus aliorum vitam,
 bona, existimationem et huic naturali obligationi legibus non est dero-

C

gatum,



gatum, quin ea potius magis confirmata est. vid. art. 150, C. C. C. et
LEYSERVS spec. 600. med. 14.

§. 10.

Iam ea quae ad definitionem moderaminis inculpatae tutelae
spectant, mittamus, et potius consideremus ea, quae sunt requi-
sita legalia defensionis necessariae. Huc primo pertinent aliquem
improvisum et iniuste ab alio esse adgressum seu, ubi datur offensio
iusta, iniusta erit defensio. ENGAVIVS loc. cit. §. 337. ex hoc
axiomate eruere studet, neminem vim inferre posse alii, quam a
quo offensus est. Caveat autem sibi iudex ne imputet excessus de-
fensionis illi, qui absque sua culpa in summo furore erat constitu-
tus. Ponamus e. gr. vitae alicuius magnum imminere periculum a
latronibus vel assassinis eumque dum acriter se contra insultus de-
fendit in furore defendendi aliquem e licitoribus occideret, qui
ad ipsum a maleuolis liberandum accesserat. ENGAVIVS porro
cit. loc. recte quidem putat, haud posse vim inferri aggressori
ab offensione plane desistenti et ad actus extraneos conuolanti.
Caveat autem sibi adgressus, ut quamlibet fugam habeat pro ea,
attendat potius, an fuga etiam sit simulata et num facta, ut ad-
gressus positionem suam aggressori noxiam amittat. Hoc casu
maneat in statu defensionis eo loco, quem tenebat dum se contra
insultus defendebat, non autem persequatur adgressorem vel exi-
ret furorem eius, quem ad extraneos actus conuolare vidit.

§. 11.

Omni quidem vacat dubio iustam defensionem locum habere,
ubi iniusta est offensio. Sed quaeritur an nullo modo defensio ex-
erceatur



ercedatur iusta? seu, an criminis homicidii accusentur; qui caedem faciunt; dum a violenta defensione eius, quem ipsi ad summam iram prouocarunt, se defendunt, et quaestio recte adfirmatiue deciditur. vid. LYNCKER in decisionibus Dec. 1056. BLVME ad art. 140. n. 2. BERLICH; Concl. Pract. Crim. P. IV. C. 17. n. 7. CARPZOV Pr. crim. quaest. 29. n. 42. ENGAV loc. cit. §. 338. n. 3. Versantur enim tales in re illicita et sponte cum animo laedendi conflictum acceperunt. Habuerunt inde saltem animum occidendi indirectum ad dictandam poenam ordinariam sufficientem. vid. *Illustr. Dn. Dan. NETTELBLADT* in Dissert. de homicidio ex intentione indirecta commisso et ENGAV cit. loc. §. 342. Quae iam de auctore rixae dicta, intelligenda sunt de eo, qui modo fuit auctor rixae non autem pugnae auctor. vid. LEYSER spec. 660. med. 19. ibique allegati Doctores. Monet celeberrimus auctor non temere verba in principio articuli Carolini obuia: überläuft, ansicht oder schlaegt distincta esse. Supponit scilicet vim ei, qui inculpata tutelam obtendit, illatam. Id vero triplici ratione contingere potest. Primum, si caesus alterum ex improviso adortus est; überläuft, deinde, si caesus non ex improviso sed in rixa quam antea ipse excitauit, telum contra alterum strinxit adeoque auctor rixae et pugnae fuit; ansicht, postremo si caesus ante lacesitus citra necessitatem alterum a quo offensus fuit telo abrepto in vitae discrimen abducit; schlaegt. Constare hinc putat LEYSERVS, auctorem rixae aliquando moderationem inculpatae tutelae allegare posse. vid. BRVNNEMANN ad L. 4. ad Legem Aquilianam. Sed tamen quoad interpretationem verbi:

C 2

Schlae-



Schlaeget, LEYSERVS a vero aberrare ac falso concludere videtur, a se ipso intuitu huius conclusionis, scilicet; quod autor rixae ad moderamen inculpatae tutelae prouocare queat, dissentit in Dissert. de tutela culpabili, habit. Viteb. 1748. et haec sententia fundata magis iurisque analogiae convenientior esse videtur. Supponit enim art. 140. C. C. C. adgressum seu inuasum, qui nullo modo conflictui ansam dedit, non tamen negandum erit, pro distinctione LEYSERI in tali casu, iustam a poena ordinaria obtinere mitigandi causam.

COROLL.

Quibus ex principiis apparere puto nec adulterum qui maritum vel patrem resistentem necat, nec furem, qui laesum interemit, nec illum, qui ministros publicos ad se capiendum missos occidit, ab homini poena immunes esse, quin potius poenam ordinariam pro concurrentibus circumstantiis locum habere posse legibus conuenienter statuam. Veluti si fur iam ante furandi actum, habuit animum occidendi et adportauit arma ad resistentem occidendum. Versatur enim in re illicita, ad quam semet sponte cum animo laedendi determinauit. Aliud quidem dicendum videtur de fure post furtum commissum arma in domo laesi conquirenti, (vid. §phus IV. in Schol.). Respectu adulteri vel ministros publicos occidentis, tamen aliquali modo erit considerandum, an vitae priuatio plane inuitabilis fuerit et delinquens ob summum furorem adhuc usum rationis habuerit, vel potius in plenaria mentis abalienatione homicidium commiserit.

§. 12.

Defensio tunc modo erit iusta, si ab offensione iniusta maximum damnum metuendum erit. Quando autem maximum damnum



num adesse praesumatur, partim ex supra adductis, partim ex iis, quae §pho V. dicta sunt, apparet. Hoc loco nobis adhuc erit investigandum, an etiam defensio pudicitiae morte aggressoris necessaria dici queat defensio. Recte autem affirmatiue deciditur quaestio, Per clara enim verba art. 140. et 142. C. C. C. sancitum legimus, quod propter defensionem honoris omnino confugere liceat ad moderamen inculpatae tutelae. Vis autem hoc in casu omnino erit probanda vid. art. 119. C. C. C. Haec autem hoc in delicto, non modo coactionem *in se*, sed etiam *in causa* denotat. Illa consistit in impetu, cui persona innocens nullo modo resistere potuit et quae plane extra defensionis statum posuit eam; haec autem in minis seu realibus seu verbalibus, ex quibus priculum vitae, membrorum vel existimationis non aliter atque concubitu dispellendum oritur. vid. MEISTER Sect. 2. P. 2. C. 23. §. 4. Vtroque casu mulieri **) permissum, cum vita famaque pari passu ambulent, vt morte aggressoris pudicitiam contra vim et insultus aggressoris defendat, modo fuerit haec violenta defensio vnicum remedium et nullo leniori modo euitari queat priculum honori imminens.

S H O L I O N.

*) Sunt quidem qui contrarium statuunt, putantque amissionem pudicitiae esse malum minus, vitam hominis autem esse malum maius; hinc iure exerceri haud posse moderamen inculpatae tutelae. vid. SIBRAND in disert. an stupratorem violentum illaesa conscientia occidere liceat? Rostoch. 1700. WUNDERLICH in disert. an honestae foeminae ad tuendam pudicitiam violentum interficere liceat stupratorem Viteb. 1714. Pertinet autem honor etiam ad nostrum et con-



stituit nostram felicitatem eternam. Qui eam turbat nos laedit nobisque dat
iustam causam belli. Externe igitur etiam hoc casu possumus cogere ad
gressorem, ut abstineat tam a laesionibus illatis quam adhuc inferen-
dis et omnia media adhibere possumus sufficientia, ad nosmet in sta-
tum plenariae securitatis constituendos. Quae iam dicta sunt valent
solummodo de persona honesta, non de meretrice, seu de ea, quae
plurimum patet libidini. Talis enim persona per principia nullo gaudet ho-
nore. Cum autem nulla laesio absque turbatione $\tau\theta$ sui concipiatur,
quoque defensio cessabit. Si ergo meretrix defensio *necessaria* vteretur
ad se contra violentum stupratorem tuendum, ei propter excessum de-
fensionis recte infligeretur poena. Quam poenam tamen in ea cessare
arbitror, quae ad bonos mores reuerfa est, haec dum personis hone-
stis aequiparatur. vid. ENGAV Lib. I. Tit. XII. §. 164. eodem quoque
favore defensionis respectu pudicitiae gaudet.

SCHOLIION.

*) Diximus feminae honeste viventi licere defensionem necessariam.
Iam quaeritur, virum etiam detur masculis ad se hoc modo contra in-
sultus feminae defendendum. Quod autem eiusmodi casus possibilis sit
exemplis probant KRESS in Comment. ad C. C. art. 119. §. 9. BEYER
in positionibus ad ff. Lib. 48. Tit. 5. pos. 33. Merito autem eadem
principia, quae sunt intuitu feminarum, locum habere posse negamus.
Amisio pudicitiae seu delictum carnis saltem corruptis moribus, intuitu
masculorum non ut gravissimum consideratur damnum, quod tamen
necessarium moderamen inculpatae tutelae requisitum est. vid. Sphus IV.
et praecedens.

§. 13.

Haud licet moderamen inculpatae tutelae exercere, si alia
commodiori honestaque ratione evitari queat periculum imminens.
Interfectio itaque durante adhuc periculo fieri et levis remedium
quod honestum nec fallax est desicere debet. vid. КОСН cit. loco

Lib.



Lib. 2. cap. 28. §. 450. His ex principiis facile diiudicari potest quid de fuga sit sentiendum. Aut enim periculum fuga euitari potest vel non. Si hoc nullus etiam si talis sit qui cum honore fugae se dare potuisset, fugere necesse habet. Si prius, distinguendum iterum est inter eos, qui sine graui famae suae damno fugere possunt et qui non possunt. Priores ad fugam omnino tenentur. vid. LEYSER spec. 600. med. 24. Verba enim art. 140. C. C. C. Ehr und guthen Leumunth pertinent ad reliquias iuris manuarii, quo quis absque turpitudine et famae dispendio per fugam colluctationem declinare vix poterat, sed quilibet honori sibi ducebat, si methodo peruersis moribus probata arma manusque cum altero confereret. Et quia ex indole Germanorum omnia in armis posita erant; vero ad modum simile videtur, eosdem principia ista in omni colluctatione etiam non praemeditata sancte seruasse. Si enim prouocatus salua fama fugere non potuit, omnium minime id ei integrum fuit, qui ex improviso inuadebatur. Cessant ergo principia quae prius valebant temporibus, quibus vel plane nulla, vel non satis bene constituta erant iudicia, maiores nostri se suaeque armis, bellis et duellis tuebantur et caedes aliaque facinora mutuis caedibus et infesta vi uicisebantur. Hodie vero offensus offensori tunc demum vim inferre potest, ubi vel omni copia iudicis destituitur vel huius praesidia sine certo periculo expectare nequit. vid. ENGAV. loc. cit. §. 39. Schöll. Verum enim vero durum et humanitati omni aduersum est, humanas victimas immolare existimationi suae, tunc cum eius iactura vel exiguum damnum inferat, vel facili negotio resarciri potest. Leue detrimentum sentiet inferioris conditionis homo, si maxime illi, quod fuga sibi consuluerit, obiciatur. Intra breue tempus vanae istae populi voces plane euanescent, neque ipse propterea aut ordine suo mouebitur, aut e collegio, in quo fuit, eicietur. vid. LEYSER loc. cit. Licite tamen omittitur fuga quamuis etiam ea parari possit securitas, si quis sibi fugiendo summum dedecus contraheret et se quasi inutile eius, in qua constitutus est, societatis membrum redderet. Sic enim Dux bellicus, aut alius equestris dignitatis vir in aula Principis degens inuadatur illi, certe, etsi fugam commode surripere possit, fugere tamen inconsultum foret. Tantum quippe per fugam incurreret opprobrium, ut necesse ipsi futurum esset, illud quod elegit vitae



vitae genus deserere atque inter infimae sortis homines impofterum latere. Ad hoc autem nulla lex nos obligat, vt cum iacturae-famae fortunarumque nostrarum, vitam hostis nostri coferamus. Sie intelligenda sunt verba C. C. und der Benöthigte könnte füglich ohne Verletzung seiner Ehr und guten Leumuths nicht entweichen. Omnino igitur verba legis ad huc hodie auctoritate non deficiunt, valent autem tantummodo respectu eorum hominum, qui certum vitae supra notatum genus elegerunt. Minus igitur accurate loqui videtur KRESS in Comm. ad Const. Crim. Carol. rem arbitrio iudicis committens, vt gradum dedecoris et allegati honoris perpendat, nec fundata est eorum opinio, qui cum STRYVIO Tr. de vindicta priuata Th. 27. honoris et vitae periculum coniunctum requirunt. Omnes enim sunt ad fugam obligati, qui ea non maximum capiunt detrimenti, modo non sit fallax, sed indubitatum remedium ad se in statum plenariae securitatis contra adgressus constituendum, vti supra iam diximus.

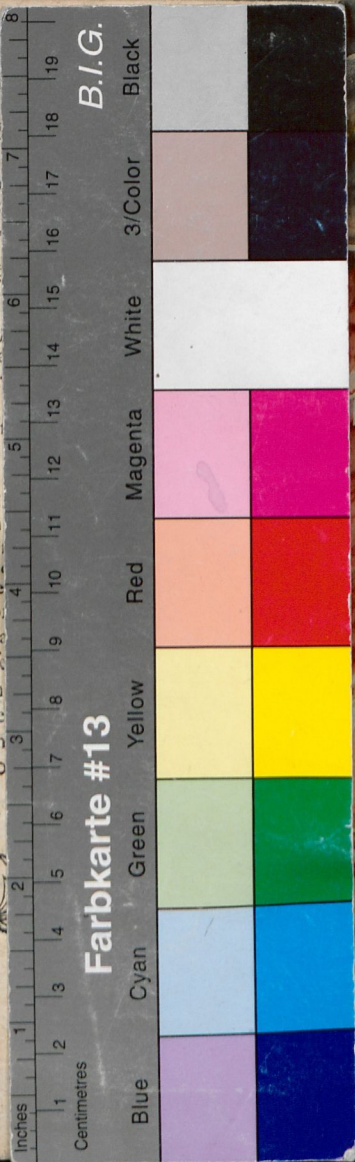
Residuum adhuc est materia de probatione defensionis necessariae, et quo modo exceptio moderaminis inculpatae tutelae ab allegante probari debeat, quorum deductionem autem vna cum resolutione variarum quaestionum, quae intuitu moderaminis inculpatae tutelae adhuc formari possunt alio commodiori tempore referuamus. Liceat tamen ad illud momentum paucis notare. In defensione quae ab allegante necessaria dicitur vel ad fuerunt testes, vel non. Priori in casu vel offensio iniusta probata est, vel minus. Illo casu praesumitur moderamen inculpatae tutelae, omnino tamen probatio contrarium admittitur. Hoc casu contra defensionem necessariam militat praesumptio, quae pro concurrentibus circumstantiis tortura erit elidenda. Si autem nulli ad fuerunt testes in defensione necessario suscepta dicta ex circumstantiis res erit diiudicanda, scilicet ex qualitate personarum, ex conditione loci, ex armis, ex auctore rixae. Licet omnia haec etiam sint pro Inquisito, tamen non a praestatione iuramenti purgatorii liberatur, si vero in tantum pro eo praesumptio adesset saltem terrore locum habet. Si vero in totum praesumptio pro occiso et contra delinquentem, absque dubio decernitur tortura. Sed hoc loco nobis liceat subsistere et laboribus nostris imponere.

F I N E M.

Raffrock, Diss., 1759-76

X 228 42 89





16

P. 34. num. 70

15

DISSERTATIO IVRIDICA
DE

HOMICIDIO PER MISSO
ET SPECIATIM DE MODERAMINE
INCVLPATAE TVTELAE.

1764, 7.

P 502

QVAM
IN ACADEMIA VARNO-BALTICA CONSENTIENTE
FACVLTATE IVRIDICA ILLVSTRI
PRAESIDE

Dn: IOH. CHRIST. QVISTORPIO,

I. V. D.

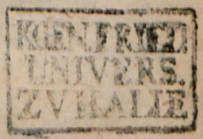
DIE V. DECEMBRIS ANNO MDCCLXIV.

H. L. Q. C.

PLACIDAE ERVDITORVM DISQVISIONI SVBMITTET

RESPONDENS

IOHANN FRIEDERICH BERG,
ROSTOCHIENSIS.



ROSTOCII,
LITTERIS RÖSENIANIS.