





1577.

1723, 85

M

DISSERTATIO IVRIDICA
 DE
FRVSTRANEA
CADAVERIS IN-
SPECTIONE
 IN
 HOMICIDIO

(Daß die Besichtigung bey geschenehen
 Mord vergebens sey.)

CONSENTIENTE ILLVSTRI
 IVRISCONSVLTORVM ORDINE

D. XXIV. NOV. MDCCXXIII.

IN IVLEO MAIORI
 PVBLICE VENTILANDA

PRÆSIDE

POLYCARPO LEYSERO

IVR. MED. ET PHILOS. DOCTORE POESEOS
 PROFESSORE ORDINARIO

RESPONDENTE

RVDOLP. FRID. TELGMANN

DVINGA-HANNOVERANO

IVRISPRVDENTIAE ET PHILOSOPHIAE CVLTORE.

RECUSA ANNO MDCC XXXI. (4)



DISSERTATIO IVRIDICA
DE
FRVSTRANEA
CADAVERIS IN
SECTIONE
IV
HOMICIDIO

(Das die Beschuldigung des Verstorbenen
wordt (verworfen) (ist)
KONSTITUTIONAL-RECHT
WISSENSCHAFTLICHE BEZIEHUNG
D. KLINIKER UND
IN VLEO MAIORI
PRAESIDI

POYCARO LEYSERO
MR. MED. ET PHLOS. DOCTORE POSSESS.
PROFESSORE ORDINARIO
RESPONDENTE

ADOLF. FRID. TELGMANN
DVMCA HANNOVERANO
RESPONDENTE ET PHILOSOPHIAE CILTORE

Rever. Anno MDCC XXXI (4)





DISSERTATIO
DE
FRVSTRANEA CADA-
VERIS INSPECTIONE
IN
HOMICIDIO.



§. I.
Universarum disciplinarum arctus adeo
nexus est, ut, ex quo Eruditionem va-
riam non unam habet consuetudo, ea-
rum aliqua sine reliquarum ope rite
nequeat pertractari. Jurisprudencia
ergo & ceteris scientiis affinis est vel
maxime. Non ex solis Legum decretis,
sed ex aliis quoque penetralibus sua de-
promit vel illustrat Civile Jus. In his Medicum studium est,
quod

quod in foro versanti non leves interdum dubitationum scopulos tollit. Non tamen diffiteor, eam ipsam disciplinarum cognationem errores nonnunquam producere, ex una scientia in alteram derivatos. Irreperunt non una, ex Medicina in Jurisprudentiam falsa, quæ hodieque plurimarum decisionum fundamenta constituunt. Ad partum septimestrem & undecimestrem solum provocho, quo de & aliis dabitur forte alio tempore differendi occasio. Hujusmodi vero vitia ex Jurisconsultorum culpa non contrahuntur, sed quod ex Medicorum veterum, errantium quidem, auctoritate tamen pollentium, opinionibus communioribus hauserunt olim Prudentes juris.

§. II.

Illud vitio verti majori jure posse videtur Juris peritis veterum, quod opem aliunde acceperunt scrupulosiores, ubi opera peregrina opus non erat. Medicorum sententias exquisiverunt, & exquirendas injunxerunt posteris, in negotiis ejusmodi, quæ Medica consilia non efflagitabant, sed ex Jurisconsultorum consultationibus solis definiri poterant, imo debebant. His annuero Solennem VVLNERVM INSPECTIONEM, & ut ajunt, RENVNCIATIONEM, sive de eorum Lethalitate Judicium, quale Judices a Medicis expetere & exspectare solent eum in finem, ut homicidæ pœnam vel graviolem statuam, vel mitiorem. Perperam hoc fieri, non uno momento ductus persvadeor. Mentem vero & rationes pluribus explicare animus est, quo periti Jurium judicent, rectene an secus, illa inspiciendi cadavera consuetudo, aboleri olim, tanquam supervacanea, possit, aut parcius adhiberi.

§. III.

§. III.

Homicidium in delictis illis est, quæ juri Naturali maxime adversantur, & naturali quodam atrocitatis vitio gravissime laborant. Equidem nolo cum aliquibus delictorum gradus, majorem minoremve atrocitatem determinantes, definire. Quodvis crimen ex se suaque natura grave dici potest. Respectus delictorum ad alia diversi generis delicta inventu est valde difficilis, imo ob deficientem comparationis nexum, impossibilis. Sibi ergo per me sapiant solis, qui homicidium ea propter Adulterio gravius pronunciant crimen, quod in decem Mosaicarum tabularum præceptis priori loco collocatur interdictum de non occidendo, posteriori vero de matrimonii violatione lex; item quod in Decretalibus titulus de Homicidio antecedit titulum de Adulteriis. Mihi hæ rationes ex illorum Logica petiæ videntur, qui Institutiones Justiniani in quatuor libros distributos volunt eam ob causam, quod quatuor dentur elementa, aut quod quatuor resideant in corpore humano humores. Ita ex veris præmissis & nexu naturali non potest non vera elici conclusio. Probationum harum ea est natura, ut infinitis modis augeri queant. Adde enim argumentantes potuissent: Dantur quatuor Evangelistæ, quorum scriptis notitia de Christo absolvitur. Ergo Institutiones illæ, quibus Juris Civilis Romani notitia absolvitur, in quatuor partes erant dividendæ. Et ita porro.

§. IV.

Repugnare homicidium Juris Naturalis, id est de officio hominis erga hominem legibus, quæ ex ratione & ipsa natura rei petuntur, non difficile est conceptu. Ex fonte

conservationis propriæ, quod mihi fieri nolo, alteri non facio, eum nec lædens nec occidens. Occisor enim a vindice securus, aut ab impetu aliorum reciproco tutus esse nequit. Societatis vero leges corruerent omnes, si membrum ejus lædere, & violenter quasi exinde rapere, liceret. Hinc antiquissimam in Divinis Legibus de non occidendo fuisse scimus, ita ut delicto pœna simul statueretur talionis v. Genes. IX, 5. 6. Id quod interdictum plus una vice in sacro Codice legimus repetitum. v. Exod. XX, 13. XXI, 12. 14. 23. Levit. XXIV, 17. 21. Numeror. XXXV, 16. 17. 18. 19. 21. 30. 31. 33. Deut. V, 17. conf. Matth. XXVI, 52. Apoc. XIII, 10.

§ V.

Quod ad punitionem hujus delicti attinet, videtur illa quidem juri repugnare naturali eo, quod restitutio occisi in integrum interfectione & supplicio homicidæ non promovetur, nec pars læsa ullum inde sentit levamen. Accedit, quod rationi adversari videatur, societatem membro jam tum uno orbatam, alio adhuc privare. At vero, quoniam impuniti homicidæ non subsisterent procul dubio in uno aliquo interficiendo, sed grassaturi essent per plura societatis membra, interest omnino reipublicæ, tolli ejusmodi societatis humanæ hostes e medio, ne alii quoque per impunitates tacite ad similia delicta perpetranda inducantur. Neque occisor habet, cur queratur, quippe qui alio, quam quod in alterum statuit, jure uti non potest. Nec indulgentia populorum quorundam in homicidas rationes evertita nobis allatas, cum non auctoritates, sed ad legum fundamenta sit respiciendum. Saxones veteres homicidas non nisi pecuniaria multa affecerunt, cum equi cæforem morti punirent. Rationem legis novi nullam, nisi quod Gens illa Bellicosa homi-

hominibus abundabat, equis vero minime. Illorum multitudo ex frequentia coloniarum colligitur facile. Equorum vero necessitas eo tempore in bellis, quæ magis præliando, quam urbes obsidendo, ab equestribus potius, quam pedestribus copiis gerebantur, elucet satis. Adeoque Reipublicæ intererat magis equos salvari quam homines. Hanc vero rationem ad veræ Justitiæ criteria examinatam probari non posse & approbari persvadeor. Non immunes a nimia in homicidas indulgentia fuerunt Romani, Legum & justitiæ, si qui alii longe peritissimi. Agnoscebant, omnem homicidam puniendum esse, ita ut exceptio nulla inveniret locum, ne ea quidem, quæ ex personarum conditione desumi posset. Nam *Qui hominem occiderit, punitur, non habita differentia, cujus conditionis hominem interemit: statuerente LEGE CORNELIA de Sicariis & Veneficiis, teste MARCIANO Lib. ad 14. Institutionum L. 1. §. 2. D. ad L. Cornel. de Sicar.* Ideoque *si dolo servus occisus sit, & lege Cornelia agere dominum posse constat, etsi lege Aquilia egerit, præjudicium fieri Cornelia non debet: judice VLPIANO Lib. 18. ad Edictum L. 23. §. 9. D. ad L. Aquil.* Nihilominus ipsi hi Romani, qui nullam personarum diversitatem respicere videntur, in insfigenda homicidii pœna aliter longe pronunciant. Non enim omnem cædem in omnibus mortâ puniverunt, ita ut qui cædem admisissent etiam sponte dolo malo, si in honore aliquo positi essent, deportarentur solum, non capite punirentur. V. *MODESTINVS Lib. 3. de Pœnis Lab. D. ad L. Cornel. de Sicar.* Ignorant prima Justitiæ Principia personarum ejusmodi diversitatem, neque adeo Romanorum decisionibus favent.

§. VI.

Illud vero Naturæ Jus, quod homicidam impunitum noluit, saltem occiforem recte extreme affici supplicio distavit,

tavit, INSPECTIONEM tamen CADAVERIS profus ignorat. Viguerunt Juris Naturalis dictamina eo etiam tempore, quo Inspectio Cadaveris nec instituebatur, nec institui poterat. Noverant eo tempore, quo vulnerum curatio expedite satis & rite promoveri non poterat, homicidæ se a vindicibus non esse tutos. Floruit rationis dictamen eo etiam in ævo, quo de lethalitate vulnerum apte nondum judicarent artis periti. Hæc enim ad vulnerum dijudicationem præstruenda fundamenta sæculis multo recentioribus sunt stabilita. Cainum primum sui se scimus homicidam, fratris sui gemelli Abelis interfectorem. Is vero, vi hypothesium vulgo receptarum, homicidii & supplicii reus pronunciari non posset. Ex relatione Moisaica nullum apparet corpus delicti, nulla vulnerum infistorum lethalitas, nulla cadaveris eaque legalis inspectio. Fortassis ope periti Medici cujusdam & Chirurgi tempestive adhibitorum in consilium, pristino potuisset statui restitui frater. Forte non ictu a fratre inflicto periit Habel, sed a casu caput lapidi cuidam illidente. Forte apoplexia obiit casus, aut alio jam tum morbo laboravit, qui mortem acceleravit. Quidsi Cain se ex justo dolore ob prælatam fratris hostiam, & in primo iræ impetu homicidium commississe, asseverasset? Quidsi quæstionibus rigidissimi Carnificis territus aut subjectus, se cædis non habuisse intentionem, dixisset & comprobasset? Hujusmodi sane si conjecturas & exceptiones admittere voluerimus, nocentissimis Cain innocens declarari potest. Ignorat ergo omnes ejusmodi circumstantias Jus Naturale & Rationabile.

§. VII.

Quod de Homicidio in universum diximus, id ipsum etiam ad genera ejus diversa, & ad vulgo dictum qualificatum

tum quadrat Homicidium. Omnis enim pœnæ fundamentum, sive naturale, sive civile, quærendum & figendum est in perpetrantis *Conscientia & Voluntate*. Non delinquit, qui animum delinquendi nullum habet, nullum habere potest. Bruta quoniam ratione carentia habentur, a pœnis, vitam imprimis privantibus, immunes recte pronunciantur, quamvis cateroquin coerceri possint. DRACONIS quidem apud Athenienses legibus sancitum erat, ut non bruta solum sed & non animata, ubi occisioni hominis causam præbuissent, e medio tollerentur. Vnde & statua Niconis Thasii quod lapsa hominem interfecisset, in mare præceps demersa est. Sed leges hujusmodi non moramur, quæ soli auctoritate & voluntati legum latorum, nullæ rationi innituntur. In detestationem facti ejusmodi res aboleri posse concedo. Deus enim ipse jussit bovem cornupetam, admissio homicidio, interfici *Exod. XXI, 28. 29.* eum forte etiam in finem, ut in posterum nociturum animal tolleretur. Hæc autem res pœnæ nomine venire non potest. Sive ergo animal ejusmodi aut non animata, res lethale inflixerit vulnus sive non lethale, CADAVERIS nulla opus est INSPECTIONE. Instituitur etenim hæc ipsa ideo, ut de pœna vel ordinaria vel extraordinaria certi quid statui & definiiri queat. Nulla autem locum inveniende pœna, nulla est etiam occisi visitatio.

§. VIII.

Quod ad homines attinet, sunt in iis, qui usu rationis prorsus destituuntur, sunt qui ad tempus mente illa, qua ad deliberationes justas instituendas opus est, privantur. Prioribus accensendi stulti & stupidi a nativitate, maniaci, & his similes, infantes item ætatis, adeoque & Judicii, immaturioris. Hinc infans vel furiosus, si hominem occidissent,

B

Lege

Lege Cornelia non tenebatur: cum alterum innocentia consilii tueatur, alterum fati infelicitas excuset: iudice M^O-D^ES^TI^NO *Lib. I. Regularum L. 12. D. ad L. Cornel. de Sicariis.* In posteriorum classe, qui scilicet animum deliberatum satis ad res agendas non afferunt, collocandi veniunt dormientes, sensuum usu, & nexu cum anima, non gaudentes; ægri, ex dolorum & morbi pertinacia impatientissimi; ebrii, ex potus generosioris haustu perturbati & velut transformati; omnesque variorum affectuum in temperie abrepti. Postremos quidem alio ex capite puniri posse non nego. Donec vero certa vitiis moralibus & affectibus distiterit pena, arbitrio iudicis hujus rei dijudicatio permitti solet. Omnes interim illi, qui, inscii partim rerum a se gestarum, partim nolentes & quodammodo inviti, homicidium admiserunt, non puniuntur. Recte ergo HADRIANVS Imperator rescripsit olim: Eum, qui hominem occidit, si non occidendi animo hoc admisit, absolvi posse, *referente Marciano Lib. 14. Institutionum. L. 1. §. 3. D. ad L. Cornel. de Sicariis.* Consentit Imperator ANTONINVS *L. C. ad L. Corn. de Sicar. ubi:* Frater vester rectius fecerit, si se Præfidi provinciæ obtulerit. Qui si probaverit non occidendi animo hominem a se percussum esse, remissa homicidii pœna, secundum disciplinam militarem sententiam profert: CRIMEN enim contrahitur, si & VOLUNTAS NOCENDI intercedat. Cæterum ea, quæ ex improvise casu potius, quam fraude accidunt, fato plerumque non noxæ imputantur. Quæ decisionum rationes denendæ sunt, ubicunque casu a non sciente, aut non volente, cædes perpetrata est. Quod si ergo pœna in hujusmodi homicidiis omnino cessat, cessat etiam vulneris inspectio, quæ pœnæ determinandæ gratia inventa.

§. IX.

Nolentibus accensendi sunt, qui inviti & coacti, oppugnati scilicet, aggressores suos interficiunt. Omnes enim aggressores impune occiduntur. Subvenit sententiæ huic auctoritate sua GORDIANVS Imperator *L. 2. C. ad L. Corn. de Sic.* ubi: Is qui aggressorem vel quemcunque alium in dubio vitæ discrimine constitutus occiderit, nullam ob id factum calumniam metuere debet. Idem Imperator alio loco *L. 3. C. de Sicar.* ita sentit: Si quis percussorem ad se venientem gladio repulerit, non ut homicida tenetur: quia defensor propriæ salutis in nullo peccasse videtur. Accedit Imperator GALLIENVS *L. 4. C. ad L. Cornel. de Sicar. agens*: Si latrocinantem peremisti, eum qui inferendæ cædis voluntate præcesserat, jure cæsum videri. Nec moderamen inculpatæ tutelæ violasse videtur, qui non aufugit, quamvis aufugere potuisset. Quoniam enim in licito versatur impugnatus, nullum aggressor jus habet alterum deturbandi, nec obligatio demonstrari potest, qua impugnatus fugam capeßere & cedere cogatur. Res hæc est prudentiæ non stricti juris. Præterea fugiens salutis suæ minus est certus, dum nec a casu, in primis retrogrediens, nec aggressoris liberiori impetu, si tergum verterit, telumque, quo se defendebat, averterit, immunis est. Nemo vero tenetur majorem alterius quam sui curam habere. Quicquid vero hujus fit, nulla in homicidiis coactis est voluntas, nullaque pœna, si vel maxime lethale infictum fuerit vulnus. Adeoque omni prorsus inquisitione in vulnerum lethalitatem supersedere possunt judices. Inspectio enim pœnæ inferendæ gratia instituitur. Vbi ergo sive lethalia fuerint vulnera, sive secus, pœna locum non invenit, nec Cadaveris visitatio utilitatem præbet, aut necessaria habenda est.

B 2

§. X.

§. X.

Aggreflorem honoris occidi pariter impune non dubito, quia vita & fama pari paffu ambulant. Itaque fi puella a ftuprum illaturo & pudiciam violaturo, aliter feſe extricare, quam aggrefloſis interfectione, non poſſit, impune occidere poteſt. Hujusmodi autem licentia multa eget circumſpectione. Quoniam enim ftuprator a propoſito etiam per leviora vulnera, eademque ignobilioribus corporis partibus inflicta repelli poteſt, non videtur ab omni pena libera eſſe, quæ occidit. Ut taceam a ſolo quodam maſculo eam vix puellæ inferri poſſe vim, ut virgine prorfus nolente, ftuprum conſumimari queat. Interim quia in conſictu vulnera non dari poſſunt ad menſuram, ipſeque violationis conatus puellæ interficiendi licentiam concedit, & vires feminæ facile debiliores redduntur, non delinquit, nec puniri poteſt, quæ integris adhuc viribus jure ſuo utitur, quæque inſultus impudicos velut vim allatam, alia vi repellit. Ex dictis concluditur, eam, quæ pænæ irrogationem timere non debet, nec vulneris inſpectioni occaſionem ſuppeditare. Et his ergo in caſibus fruſtranea eſt cadaveris inſpectio.

§. XI.

Juſtus vero dolor impugnatum, ſi aggreflorem interfe- cerit poſtea, non excuſat. Qui enim aggreflorem victum prorfus & cedentem inſequitur, & inſequendo cædit, incul- patæ tutelæ moderamen graviter violat. Ut in propoſito caſu perſiſtamus: quæ illato ſtupro occidit, vindictæ cauſa, a pænâ homicidii abſolvi vix poteſt. Nam privato homini vindictam exercere nullo modo licet magiſtratu ſoli concedam. Juſtus, qui prætexitur, dolor ſolis Juris Pruden-

dentia fundamentis non innititur. Dolor omnis, qui justus forte erat, ob injuriam acceptam, iniustus redditur, ubi neglectis, quibus id demandatum negotii est, superioribus privata auctoritate offendentem quis laeserit. Dubitare itaque de iustitia decisionis licebit, qua HADRIANVS Imperator rescripsit, eum qui stuprum, sibi vel suis, per vim inferentem occidit, dimittendum. V. MARCIANVS *Lib. 14. Institutionum L. 1. §. 4. D. ad L. Corn. de Sicar.* A stupro enim, si plures adfuerint, prohiberi quis facile potest, etiam sine caede. Interea, quod si vis illata stricto gladio, aut armis aliis, sit munita, dimittendum occisorem, & ego arbitror. Minus quidem cum principiis dictis convenire scio ANTONINI *pii* Imperatoris rescriptum, quo in eum, qui uxorem in adulterio deprehensam occidit, leviolem penam irrogandam esse voluit: humiliore scilicet loco positum in exilium perpetuum dari, in aliqua dignitate constitutum ad tempus relegari v. MARCIANVS *L. 14. Institutionum. Lib. 1. §. 5. D. ad L. Corn. de Sicar.* Ipsa Imperatoris verba nobis servavit PAPIANVS *Lib. 36. Questionum. L. 38. §. 8. D. ad L. Jul. de Adulter.* quæ, quoniam junctam habent rationem, repeto: Ei qui uxorem suam in adulterio deprehensam occidisse se non negat, ultimum supplicium remitti potest, cum sit difficillimum justum dolorem temperare: & quia plus fecerit, quam quia vindicare se non debuerit, puniendus sit: sufficere igitur, si humilis loci sit, in opus perpetuum eum tradi: si qui honestior, in insulam relegari. Imperatores MARCVS ANTONINVS & COMMODVS hanc sententiam ita confirmarunt, ut videantur nullam prorsus penam exegisse. v. PAPIANVS *l. c.* At vero gaudent pari dignitate, parique jure, uxor & maritus, superiore inque agnoscunt aliquem & communem iudicem, cujus jurisdictio hujusmodi vindiciæ & pænæ exercitio

tio

tio gravissime læditur & violatur. Neque justus dolor solidam excusationem præbet in delictis, quoniam omnis offensus justum habet dolorem, nec tamen vindictam sibi ipsi constituendi potestatem habet aut jus. Accedit, quod inauditum nè quidem filium, in quem tamen pater jus vitæ & necis quodammodo, certe majus quam in uxorem, habuit olim occidere licuit. V. ULPIANVS *Lib. 1. de Adulteriis L. 2. D. ad L. Cornel. de Sicar.* Rectius NICOLAVS Papa Albino Archiepiscopo scribens, non licere alicui uxorem suam adulteram occidere pronunciat, quamvis ex alio capite decisionis fundamentum petat *V. C. 6. 33. qu. 2.* ubi: Inter hæc sanctitas vestra addere studuit, si cujus uxor adulterium perpetraverit, utrum marito illius liceat secundum mundanam legem eam interficere. Sed sancta Dei ecclesia mundanis nunquam constringitur legibus: gladium non habet, nisi spiritualem: non occidit sed vivificat. De cætero, ut ad propositum veniamus, sive excuset justus dolor homicidam, sive non, vulneris ejusque lethalitatis ratio decisionem non variat, sed frustranea est in eam inquisitio.

§. XII.

Hactenus de involuntario homicidio Frustraneam Cadaveris Inspectionem evicimus. Restat, ut idem de voluntario probemus. Vbi voluntas comitatur factum, nullum est dubium, quin homicida pœna a naturalibus & positivis Dei & hominum legibus statuta, sit afficiendus. Voluntas enim id, quod etiam ex antecedentibus constat, factum reddit illicitum, adeoque non Factum punitur sed voluntas. Hoc adeo verum est, ut sola voluntas etiam sine facto puniri possit. Recte ergo Lege Cornelia de Sicariis & Veneficiis tenebatur pœnam ea lege in homicidas latam subire, qui hominis occidendi causa cum telo ambulasset: quam legis illi-

illius vim fuisse discimus ex MARCIANO *Lib. 14. Instit. L. 1. pr. D. ad L. Cornel. de Sicar.* Consentiant Imperatores DIO-
 CLETIANVS & MAXIMIANVS *L. 7. C. ad L. Cornel. de Sicar.* ita decernentes: Is qui cum telo ambulaverit homi-
 nis necandi causa, sicut is, qui hominem occiderit, vel cu-
 jus dolo malo factum erit commissum, legis Corneliae de
 Sicariis poena coercetur. Disputant quidem JCTi, utrum
 affectus recte puniatur, qui sine effectu existit. Quoniam
 vero ratio puniendi nullo modo in Facto & effectu quaeri
 potest, sed in affectu & voluntate, decisio quaestionis affir-
 mativa optime stabilitur. Itaque HADRIANVS Imperator in
 haec verba rescripsit: In maleficiis voluntas spectatur non
 exitus v. CALLISTRATVS *Lib. 6. de Cognitionibus L. 14. D. ad L. Cornel. de Sicar.* Vacillant contrarium sentientes mox atro-
 citatem delicti, mox actum proximum requirentes, ut
 voluntas & conatus puniri possint. Nulla autem solida sup-
 peditari potest ratio, cur in atrocioribus potius delictis,
 quam minus gravibus, debeat puniri voluntas. Gradus
 enim delictorum poenarum gradus svadere largior, eos-
 dem vero & remissionem poenae omnimodam indicare non
 apparet. Quod actum concernit proximum, definiri is in
 delictis valde difficulter potest, nec si posset, esset attenden-
 dus, quoniam vitium delinquentis non haeret in actu proxi-
 mo sed in voluntate. Qui itaque actus remotos studio insti-
 tuit, & sponte sua, non potest exinde excusandi occasionem
 capere, quod opus perficere fuit forte impeditus, quod per-
 fecisset, nisi conatibus vis obstisset major, vel virium imbe-
 cillitas. Nihil ergo est, quo conatus a poena liberetur. Quod
 si igitur homicidae decreta poena infligi potest etiam non oc-
 cidenti, colligitur facile in nullo voluntario homicidio Ca-
 da veris inspectionem requiri, sed sententiam sine ejusmodi
 praerjudicio medico ferri posse & debere.

§. XIII.

§. XIII.

Ob causas adductas ab omni iniquitate naturali libera sunt hodiernorum quorundam Principum decreta, de monomachis omnibus pœna capitali afficiendis, siue provocaverint inimicum, siue evocati sint, siue læserint, siue læsi sint, siue uterque immunis evaserit. Animo occidendi enim in certo loco congregiuntur dimicantes illi, adeoque homicidii moraliter & naturaliter rei existunt. Cui ergo usus instituetur Inspectio Cadaveris in hominibus duello examinatis? Eam potius in omnibus etiam hujusmodi casibus Frustraneam esse paret.

§. XIV.

Cum conatus solus pœnam secum ferat supplicii capitalis, conjectu facile est, quid de actu proximo cum effectu conjuncto sit dicendum. Nulla hic lethalitas vulneris est attendenda, eum etiam temerarius aggressor ille, qui non occidit, sed solum vulneravit, idem supplicium sit meritus. Consentit HADRIANVS Imperator, qui rescripsit aliquando: eum, qui hominem non occidit, sed vulneravit, ut occidat, pro homicida damnandum, teste MARCIANO *Lib. 14. Instit. L. 1. §. 3. D. ad L. Cornel. de Sicar.*

§. XV.

De voluntate vero homicidæ, imprimis aggressoris, vel ex ipso Facto constat vel ex indiciis & præsumptionibus certi quid colligitur. Ea res ex solo nonnunquam instrumeto,

to, quo cædes facta est, dijudicatur recte. Qui gladium strinxerit, & eo percusserit occidendi animo, homicidium perpetrasse dicendus: adstipulante MARTIANO *Lib. 14. Instit. L. 1. §. 3. D. ad L. Cornel. de Sicar.* Hinc BENEDICTVS CARPZOV. in *Practic. rerum Criminal. p. m. 3. sq.* quæstionem: Si quis gladio, vel ligno, vel alio simili instrumento Sempronium percusserit pravo animo, volens ei injuriam irrogare, ejusque faciem cicatrice signare, non occidere, nec tamen potuit manum ita temperare, quin graviter percusserit, ex eaque percussione præter intentionem vulnerantis, mors fuerit secuta; ane delinquens pœna mortis puniri debeat? recte affirmat, cujus momenta pluribus videantur. Præsumptio enim ex lethifero instrumento desumpta majus judicis sententiæ pondus afferre debet, quam rei negatio. Hic sane versatur in illicito, & prævidere poterat, alterum injuriam vi similibusque armis esse pro posse repulsurum. Vnde cædes fere inevitabilis. Voluntas etiam judicari nonnunquam solet ex parte læsæ lædendæ, si ea vulnerata. Termino tecnico dicunt: *sich auf parol sehlagen.* Sed & hi excusari vix possunt, ubi occiderint. Vulnera enim non dantur ad mensuram, neque in conflictu ipso omnes armorum ita compotes semper sunt, ut locum vulneri certum assignare possint. Fac vero dubia esse hæc de voluntate criteria, imo ne præsumptiones quidem adesse, nec ex intima quidem & curiosissima cadaveris inspectione voluntas patebit, quam tamen explorare judicis est. Frustranea ergo est inquisitio vulneris, quæ nil determinat, judicemque nullo modo

C

juvat,

juvat, aut certiozem de pena pronuncianda reddit. Omnis namque homicidii pena ex animo cadentis iudicanda est, nec ex vulnerum visitatione aut eorum lethali- tate cognoscitur.

§. XVI.

A doloso huiusmodi & voluntario culposum se- parare & discernere solent. Exempla culposi homici- dii suppeditat PAVLVS libro *singulari de publicis Iudiciis L. 7. D. ad L. Corn. de Sicar.* Scilicet, si quis alto se praeci- pitaverit, & super alium venerit, eumque occide- rit: Aut putator ex arbore, cum ramum deiceret, non praclamaverit, & praetereundem occiderit. Ego ejusmodi occisorem a dolo, non prorsus libera- rem. Qui enim, quod facere debebat, sciens & vo- lens omittit, culpam cum dolo conjunctam admisisse dicendus est. Idem sentio de eo, qui per lasciviam causam mortis praebuit, quod confirmat HADRIA- NVS Imperator. v. VLPIANVS *Lib. 7. de officio Proconsulis L. 4. §. 1. D. ad L. Corn. de Sicar.* Videtur quidem ad- versari nobis decisio quaedam MEVIANA *P. I. n. 221.* qua extra culpam constituitur auriga, qui per plateam ve- hem frumenti ducens Puerum, aristas captantem occi- derat. Quoniam vero, Mevio ipso censente, culpa iudicanda est ex neglectu ejus, quod facere illum o- portuit, aurigae incumbere, ut sistat currum, ubi oc- currat infans, vel etiam homo provectioris aetatis, & laesio timenda est, arbitror. Fatetur de auriga Mevi- us, vidisse eum puerum, nec tamen currum stitisse, quod facere omnino poterat, cum vehes frumentu pe-

pedetentim procedat, & equi eum trahentes retardari facile possint. Imo sistere currum debebat auriga, cum videret hominem ætatis & iudicii non provectioris, sed debilioris, aristas captare. Neque excusat exclamatio prævia. Pueri enim sunt pueri, & ad rationis regulas non semper procedunt. Quis vero liberaret a culpa hominem, qui sciens & videns alterum in periculo constitutum, non eripit. Si non vidisset puerum, si non inclamasset, erat velut in licitis versatus excusandus. Videns vero puerum, vehendoque nihilominus pergens, non observavit, quæ observare debebat. Quicquid hujus sit, de culpa aut dolo informari iudex per inspectionem non potest. Adeoque & hic frustranea ea est. Quoniam vero ad pœnam irrogandam iudici sufficit, ut de voluntate constet, qua non cognita pœnæ nullus relinquitur locus, ea vero ex Inspectione cognosci nequeat, quoniamque, in nulla recensitorum homicidiorum specie, inspectio iudicem quid docere potest, apparet eam prorsus esse Frustraneam.

§. XVII.

Ex principiis adductis Iuridicis non Medicis ab omni ævo homicidæ pœna est statuta. Ignoravit Inspectionem Jus Civile positivum per Seculorum plures decades. Leges Mosaicæ de ea silent. Leges Atheniensium, Lacedæmoniorum & Græcorum aliorum nihil de ea mandant. Leges Romanæ, alioqui scrupulosiores, nihil hanc in rem præcipiunt. Primum CAROLI V. Imperatoris Criminalis constitutio

eam invexit ubi artic. 149. dicitur: Und damit in obgemelten Fällen, gebürliche ermessung und erkandnüss folcher unterschiedlichen Verwundung halber, nach der begräbnüss des entleibten, deſter minder mangel ſey, ſol der Richter ſampt Zweyen Scheffen, dem Gericht Schreiber, und einem oder mehr Wundartzten (ſo man die gehalten, und ſolches geſchehen kan) die dann zuvor dazu beeydiget werden ſollen, denſelbigen todten Körper, vor den Begräbnüss mit fleiß beſichtigen, und alle ſeine empfangene Wunden, Schläg und Würff wie der jedes funden und ermeſſen wurde, mit fleiß mercken. Conf. Artic. 147. ubi judicium requiritur peritorum, an quis ex vulnere aliave cauſa mortuus fuerit. Viderur Imperator nudam Inſpectionem Cadaveris juſſiſſe, cui poſterius ævum ſeſtionem addidit. Id quod etiam ex relationibus Chirurgorum apparet, qui ſecundum profunditatem ſolum, & amplitudinem, vulnere de eorum lethalitate judicaverunt olim. Hinc Kämpffer wunden dicuntur in renunciationibus illorum vulnera, quæ habent profunditatem unguis & longitudinem longiſſimi articuli in medio manus digito: Doppel Kämpffer, quæ duorum articulorum longitudinem habent; & ita porro. V. AMMANNE *Medicina Critic. p. 118. 119. 124.* Nolo contra Imperatoriam, & lege receptam auctoritatem, diſputare. Pateret etiam campus de penis arbitrariis, earumque legalitate vel illegalitate, differendi, quippe quæ legi de Inſpectione Cadaveris occaſionem dediſſe videntur. Sed hæc alii tempori ſervo.

§. XVIII.

Ad allata hucusque, pro frustranea Cadaveris Inspectione in homicidio, momenta & hoc addo, quod facilius longe de intentione vulnerantis ex aliis circumstantiis judicari possit, quam de lethalitate vulneris. Dubiam eam renunciationem esse Medici ipsi ore & re ipsa confirmant. Hippocrates vulnera capitis lethalia habet, cujus auctoritati experientia contrariatur. Ipsi etiam Medici circa eundem saepe casum dubii valde sunt sibi que contrariantes. Ita vulnus quoddam tendinum supra genu, globulis minimis inflatum, D. ALBERTVS HOHENZWEIGK sanabile, LIPSIENSIS Medica Facultas lethale pronuntiavit. v. *Pauli Ammanni Medicina virica p. 56. sqq.* Vulnus quoddam laevo bregmatis ossi inflatum, relictis in Cranio pugionis mucrone, D. Joh. SCHLEZERVVS lethale, Rostochiense & Lipsiense Collegia Medica non necessario lethale extitisse judicant v. *Ammannus l. c. p. 99. sqq.* Vulnus quoddam spinali Medullæ inflatum Medici quidem Dessavienfes lethale, Wittebergenses & Lipsienses nullo modo lethale esse dixerunt. v. *l. c. p. 249. seqq.* Ejusmodi dissensionum exempla alia prostant infinita. Ponderandas esse rationes ab utraque parte dixeris, atque ita de lethalitate decidendum. Sed vereor, ut Judex Civilis satis idoneus inter Medicos dissentientes arbiter habeatur. Quæ vero Juris Consultorum nonnulli ex alio fonte desumunt lethalitatis signa dubia sunt & falsa. Spatium enim temporis ante obitum vulnerati effluxum, lethalitatem vulneris per se nullam arguit, cum negligentia propria & chirurgi, eodem quo quis vulneratus

est die mortem accelerare possit. Nec conveniunt de tempore Jcti. Alii triduum, alii quinque, alii octo, alii novem, alii sexaginta dies, alii octo menses, alii annum, alii triennium termini loco constituunt. Consultatur hac de re pluribus dissertatio præside Georg. Wolfg. WEDELIO de efficacia dierum criticorum in vulneribus de lethalitate dubiis ab Augusto Christiano Knaut Jenæ 1712. defensa. Non major de lethalitate certitudo petitur ex quantitate, latitudine, longitudine & profunditate vulneris, aut ex qualitate armorum. Vcl acicula enim minimum instigans vulnus, accedentibus inprimis symptomatibus, mortem sæpe infert. Nullo etiam fundamento innititur, quæ supervenientiæ doloris, aut quod vulneratus nunquam reconvaluerit, debetur præsumtio. Doloris præsentia bonum sæpe habetur, cum ejus absentia sphacelatam corporis partem non raro indicet. Raro vero vel nunquam, vulnerati ita reconvalescunt, ut nulli ex vulnere dolores sive omni sive certo tempore supersint. Adeoque ex præsumptione memorata falsum fueret confessarium: omnia vulnera esse lethalia. Non moror eos, qui judicis arbitrio committunt, quando quis mortifere vulneratus, & ex quo vulnere mortuus quis, dicitur. Scilicet artificii in sua arte credendum est. Malent qui ita sentiunt, judicium de lethalitate vulnorum ad casus pro amico retulisse, ubi ob dubia varia occasio datur, ad suas partes rapiendi judicem.

§. XIX.

Neque me auctoritas aliter sentientium a sententia mea divellit. Audiamus autem eorum rationes.
Statum

Statum controversiæ format Benedictus CARPZOVIVS in practica Rerum criminal. p. 134. n. 1. Liberatur, ex ejus sententia, a pœna ordinaria reus homicidii, quando occisus obiit non ex vulnere, quod lethale non fuit, sed culpa Medicorum, vel ex malo regimine, vel alia ex causa & symptomate superveniente. Allegatæ auctoritates Damhouderi, Gomez, Theodorici, Farinacii me non movent. Arbitror potius, pœnam vel nullam, vel ordinariam esse infligendam: nullam, si sine intentione occidendi commissum factum est; ordinariam, si animus delinquendi accessit: *Sicuti*, objicit CARPZOVIVS, *in aliis delictis, ita etiam in homicidio, antequam pœna mortis imponatur, de corpore delicti constare debet, neque ex sola confessione Reus condemnari potest.* Quamvis adversus hæc varia moneri possent, audiemus tamen applicationem. *Non solum autem, addit CARPZOVIVS, de homicidio constare debet, sed etiam de omnibus qualitatibus & circumstantiis homicidii, & præcipue occisum ex percussione aut vulnere inflicto obiisse, illudque fuisse lethale & mortiferum, hoc est, tale, quod plus tendit ad mortem, quam ad evasionem.* Ex fundamentis allatis falso præstruitur de homicidio constare debere. Qui enim animo occidendi telo mortifero quem invadit, etiam si læsus inde non moriatur, tamen aggressor reus est homicidii. Omnes circumstantias & qualitates homicidii considerandas esse, & ego arbitror. A iudice vero non aliæ, Præter juridicæ, attendendæ sunt, nullæ physicæ. Hæc enim, & si quæ aliæ fuerint, supervacaneæ sunt, cum non de facto simpliciter quæratur & præcipue, sed in primis de moralitate facti, quæ, etsi omnes

omnes Medici & Chirurghi ad inspiciendum cadaver concurrerent, non magis patefceret. Falsum enim est, præcipuum in circumstantiis, a iudice scilicet ponderandis, esse: occisum ex percussione aut vulnere inflicto obiisse, illudque fuisse lethale & mortiferum. Hæc si esset præcipua circumstantia, de pœna etiam homicidæ definiret prorsus. Contrarium vero hujus rei e vulneribus absolute lethalibus homicidii involuntarii ducitur facile. Non puniuntur enim hujusmodi occisores, ob defectum voluntatis. Ergo & voluntarie interficientes puniuntur, etiam sine lethalitate manifesta. Adeoque nec præcipua circumstantia, nec necessaria ad reum puniendum est vulnere perquisitio. Fundamento collapsò, corruunt cætera. *De vulnere*, pergit CARPZOVIUS, *mortifero si appareat, vulnerans de occiso tenetur, quia ex vulnere occisus præsumitur decessisse.* Rationem physicam ad decisionem juridicam non sufficere indicavi, quod adversus modo dicta repeto. *E contra vero, arguit CARPZOVIUS, quando vulnus illatum mortiferum aut lethale non fuit, vulneratus non præsumitur ex vulnere decessisse, sed ex alia causa, quam præsumtionem inducit sola qualitas vulneris non mortalis. Et sic vulnerans non de occiso, sed de vulnere tenetur.* Adeoque nec vulnerans hoc casu pœna gladii puniri potest. Ex verbis his concludendum esset, omnes temerarios aggressores, dummodo fortuna illis faverit, ut vulnus infligant non lethale, impunitos censerì, adeoque non ex proposito judicari, sed ex eventu, quod falsum esse superius diximus. Si quidem ab arbitrio vulnerantis qualitas penderet vulneris, concedi posset sententia

CARPZOVI.

CARPZOVII. Quoniam vero vulnus non datur ad mensuram, qualitas vulneris factum nec excusat, nec aggravat adeoque poenam nec mitigat, nec exasperat.

§. XX.

Sequamur porro vestigia CARPZOVII, qui sententiam suam pluribus fulcire molitur argumentis. Primum praesidium petit ex *L. qui occidit 30. §. fin. ibi*: Si vulneratus fuerit servus non mortifere, negligentia autem perierit, de vulnerato actio erit de non occiso. *D. ad L. Aquil. Si ergo*, arguit CARPZOVIVS *hoc verum est in actione L. Aquiliae, multo magis idem obrinebit in actione criminali, & quoad poenam homicidii infligendam, ubi majus versatur praesudicium vulnerantis, & ad quam non nisi in manifesto ac claro delicto perveniri potest.* At vero Lex adducta ad controversiae statum applicari minime potest aut debet. Veteres inspectionem cadaveris & renunciationem vulnerum, quam hodie requirunt iudices, ignorabant & non exercebant. Eos itaque lethali-
tatem ex partibus nobilioribus in genere duxisse valde vero est simile, adeoque vulnera non mortifera fere brachii & pedum habuerunt. Negligentiam quoque hic intelligendam esse vulnerati, ut si non patiat se a Medicis curari, observat Baldus. Quicquid hujus sit ab actione L. Aquiliae ad actionem criminalem sive ex L. Cornelia de Sicariis, non valet consequentia. Illa de aestimatione damni est sollicita, adeoque quod alius culpa admissum est damnum, praestare nemo tenetur. Lex vero Cornelia damni nullam habet rationem, sed de animo vulnerantis
D disquirir,

disquirit, adeoque longe aliter de vulneribus iudicat, ita ut qui hominem non occidit, sed vulneravit, ut occidat, pro homicidia damnandus sit *vi L. 1. §. 3. D. ad L. Cornel. de Sicariis*. Qua de re jam satis dictum est superius. Ad penam homicidii non nisi in manifesto ac claro delicto perveniri posse largior. Claritatem autem illam ex vulneris qualitate derivari posse nego. Vbi manifesta est occidendi voluntas, clarum etiam & manifestum est delictum, etiamsi nulla accesserit Cadaveris inspectio, etiamsi visitatio imperite fuerit instituta. Secunda CARPZOVII ratio innuitur *L. si ex plagis 25. in pr. ibi*. Si ex plagis feruus mortuus esset, neque id Medici inscientia aut domini negligentia accidisset, recte de injuria occiso eo agitur. *D. ad L. Aquil.* Vnde ex mente CARPZOVII sequitur a contrario sensu, si non ex plagis seu vulneribus, sed aliunde mortuus fuerit, de injuria agi non posse. Est enim argumentum a contrario sensu in jure fortissimum. Si vel omnia admitterem, quæ tamen vacillant admodum, jam antea aliam esse actionis ex L. Aquilia, aliam ex L. Cornelia de Sicariis naturam monui, adeoque responsio ad objecta ex dictis peti potest. Tertium fundamentum desumit CARPZOVIVS ex Caroli V. Ordinat. Crimin. artic. 147. 148. Sed non disquiritur nunc de voluntate Legislatoris, quæ non raro ex præjudiciis Jætorum communioribus fluit, sed de rationibus, ex prudentia juris ejusque Analogia derivandis. Secundum hæc placita æquitas Carolinæ Constitutionis ex alio capite defendi non posse videtur, nisi ex aggratiandi jure, quo capite ple-

plectendi in pœnam capitalem non incurrunt. Quarta ratio CARPZOVII certi juris facit, quod pœna gladii ob homicidium plectendus sit solummodo ille, qui aliquem revera occidit. L. nemo C. de Episc. audient. At, si vulneratus vulnere lethali non inflicto, culpa Medici aut malo regimine moriatur, non tam a vulnerante quam a Medico aut se ipso, interficitur. Igitur nec vulnerans pro homicida revera haberi, nec pœna homicidii affici debet. Ratio adducta valde incerti juris est, ut ex antecedentibus didicimus. Quod solummodo ille, qui aliquem revera occidit, pœna gladii plectendus sit, non sanciverunt Imperatores VALENTINIANVS, THEODOSIVS & ARCADIUS in L. 3. C. de Episc. audient. sed cavent, ne inter dimittendos ex carcere tempore paschatis homicidæ numerentur, addita ratione: Homicida, quod fecit, semper expectet. Qui ergo homicidam supplicii reum facit, non dicit homicidam solum illum esse & plectendum, qui revera occidit. Etiam si vulneratus proprie alius culpa moriatur, tamen solum vulnus, imo solus aggressoris impetus eam criminis homicidii reum facit. Quæ præter CARPZOVIVM alii adversus sententiam meam proferunt, iisdem argumentis innituntur, quæ nunc discussa sunt, adeoque CARPZOVIVM refusasse omnes oppugnasse est.

§. XXI.

Neque tamen nulli sunt in Jure Consultis meæ sententiæ faventes. JCTI LIPSIENSES ad Quæsitum: Vtrum neglecta Ordinationis Carolinæ circa inspectionem cadaveris norma, pœnæ homicidii ordinariæ

D 2

locus

locus sit? ita respondent: Wir erinnern uns zwar, daß unsere Vorfahren in dem Fall, da nach der Entleibung die todte Körper entweder gar nicht, oder nicht gebührend, seciret und besichtigt, die ordentliche Todes-Straffe darauf zu erkennen Bedencken getragen. - - Nachdem aber uns bis anhero Fälle vor die Hand kommen, da einer nach empfangenen Schuß oder anderer Verletzung alsobald Sinn und Verstand verlohren, auch gleich oder in kurzen darauf seinen Geist aufgegeben, sind wir darüber, zumahl wenn die Verwundung mit einem mörderlichen Gewehr, und an einem gefährlichen Orte des Leibes geschehen, nicht wenig bekümmert worden, neglecta cadaveris inspectione, nichts desto minder auff die Todes-Straffe zu erkennen sey, juxta Feltmann. de cadav. insp. c. 62. n. ult. Wann wir betrachten, daß weder in jure divino, noch in denen weltlichen Rechten die Besichtigung des todten Körpers præcise, und daß ausserdem wider den Todschlæger mit der Todes-Straffe nicht verfahren werden könne nirgends geordnet, denn, ob wohl die peinliche Hals-Gerichts-Ordnung art. 149. davon handelt, so wird doch die Besichtigung daselbst nicht, als ein nothwendig Stück zur Ermessung und Erkänntnis der Verwundung, sondern damit daran nach dem Begräbnis desto minder Mangel sey, (weil ausserdem viel dinge sind, woraus solche anzustellen,) auch nicht in allen, sondern nur in denen in vorhergehenden 147sten Articul gemeldten Fällen erfordert. &c. v. Bergeri Electa Jurispr. Criminal. p. 268. fs. Consentiant VITEM-

BER-

BERGENSES Jcti l. c. p. 272. ita pronunciantes: Was erinnert worden, daß, wenn ein Entleibter bald nach der empfangenen Wunde verstorbet, und der Körper ohne Besichtigung zur Erden bestattet wird, die ordentliche Todes-Straffe nichts desto minder zuzuerkennen sey, befinden wir denen göttlichen und weltlichen Rechten allerdings gemäß, inmassen das göttliche Recht keine Besichtigung erfordert, die peinliche Hals-Gerichts-Ordnung aber Art. 147. alsdenn nur noch solche nöthig erachtet, wenn der Verwundete über etliche Zeit hernach stirbet, dero-wegen wir auch in solchem Fall die Lebens-Straffe zuzuerkennen kein Bedencken getragen. Dicitur etiam *BODINVS Halensis* de non requirenda lethali-tate vulneris, dissertationem scripsisse, quæ procul dubio meæ sententiæ favet, quam tamen inspicere non contigit.



CON-

CONSPECTVS DISSERTATIONIS.

- I. In Jurisprudencia falsa ex Medicina translata sunt.
- II. Et minus necessaria, in quibus Inspectio.
- III. Homicidium est crimen grave.
- IV. Adversatur Naturali juri.
- V. Pœna homicidii est juris Naturalis.
- VI. Inspectio Cadaveris a jure Naturæ ignoratur.
- VII. Frustranea est in homicidio a brutis commisso.
- VIII. Involuntario.
- IX. Coacto.
- X. A suppranda commisso.
- XI. Ex justo dolore perpetrato.
- XII. Voluntario eoque solum affecto.
- XIII. Ex duello.
- XIV. Non perfecto.
- XV. Præsumpso.
- XVI. Culposo.
- XVII. Jus Civile Inspectionem diu ignoravit.
- XVIII. Letalitatatis signa dubia & inspectionem reddunt dubiam.
- XIX. Carpzovii objectio generalior diluitur.
- XX. Cum objectionibus specialioribus.
- XXI. Consentientes cum nostra sententia Jure-Consulti proferuntur.

ULB Halle
003 339 807

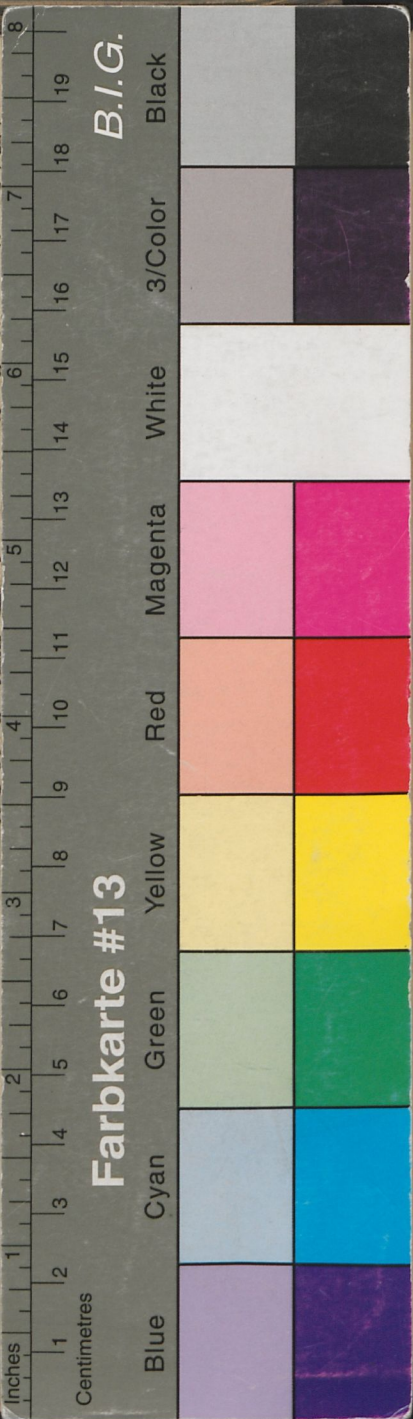
3



TA-OL







77

1723, 80
11

DISSERTATIO IVRIDICA
DE
FRVSTRANEA
CADAVERIS IN-
SPECTIONE
IN
HOMICIDIO

(daß die Besichtigung bey gescheneuen
Mord vergebens sey.)

*CONSENTIENTE ILLVSTRI
IVRISCONSVLTORVVM ORDINE*

D. XXIV. NOV. MDCCXXIII.

IN IVLEO MAIORI
PVBLICE VENTILANDA

PRÆSIDE

POLYCARPO LEYSERO
IVR. MED. ET PHILOS. DOCTORE POESEOS
PROFESSORE ORDINARIO

RESPONDENTE

RVDOLP. FRID. TELGMANN
DVINGA-HANNOVERANO
IVRISPRVDENTIAE ET PHILOSOPHIAE CVLTORE.

RECUSA ANNO MDCC XXXI. (4)

