





1800 2
8
PROCANCELLARIVS
D. CHRISTIANVS GOTTLOB BIENERVS

FACULTATIS IVRIDICAE ADSESSOR

SVMMOS IN VTROQVE IVRE HONORES

VIRO PRAENOBILISSIMO

ADOLPHO FRIDERICO ASTER

IVRIS VTRIVSQVE BACCALAVREO

IN AVDITORIO IVRECONSVLTORVM

A. D. XXIV. APRILIS MDCCC.

SOLEMNITER CONFERENDOS

INDICIT

Praemissa est prolasio

DE FIDE IVDICIALI

circa corporis delicti certitudinem in dissensionibus protocolli iudicialis et visi reperti secantiumque inter se, nec non visi reperti aut unius alteriusve secantis et Facultatis Medicae recte aestimanda.

PROGNA GILLIARVS
D. CHRISTIANVS GOTTLIEB BIRNBERG

LECTURAE PUBLICAE ACADEMIAE

SYMMOS IN VITROVE IVRE HONORIS

VIRI ERUDITIONIS

ADOLPHO FRIDRICH ASTER

LECTURAE PUBLICAE ACADEMIAE

IN AUDITORIO IVRISCONSULTORVM

A. D. MDCCCXXXIII

SOLENNITATE COMPLETAE



DE FIDE IUDICIALI

*circa corporis delicti certitudinem in diffensionibus protocolli
iudicialis et visi reperti secantiumque inter se, nec non visi reperti
aut unius alteriusve secantis et Facultatis Medicae recte
aestimanda.*

§. I.

Quorum fide et auctoritate iudicia criminalia sustineantur.

Quo maioris momenti sunt res et causae criminales, quippe in his non de lana caprina tribusue capellis, sed de fama et existimatione hominis, sed de corpore eiusque integritate, sed de bonis et vniuersa hominis fortuna, sed de vita seruanda amittendaue, atque salute et securitate publica agitur; eo maiore cautione et circumspectione opus est in iis omnibus, quae fidem et sanctitatem horum iudiciorum constituunt. Iudices causarum criminalium rem totam ex fide aliena iudicare oportet, adeo vt ne quod ipsi aut viderunt, aut cognouerunt, aut praeter acta intellexerunt, in definiendis hisce causis adhibere queant, facile igitur intellectu est, quaestionem; quorum fide et auctoritate iudicium criminale, tam in vniuersum, quam in singulis actibus, in iis praesertim, qui vim habent in reorum aut condemnationem aut absolutionem, sustineatur? maximi esse momenti.

Equidem hac scribendi opportunitate, de fide earum personarum, quae in causa homicidii circa corporis delicti certitudinem

tudinem eruendam ac definiendam occupantur, tum in vniuersum, quam dissensionibus inter ipsas exortis, breui dicam. Tria autem personarum genera in causa homicidii et legitima cadaueris sectione concurrunt, quarum fide et auctoritate in definienda corporis delicti certitudine vtimur, Notarii publici personarumque ad iudicium criminale pertinentium, Chirurghi et Medici secantium, et Facultatis Medicae in causa dubia respondentis. Notarii publici ab antiquissimis fere temporibus in iudiciis adhibiti fuerunt, qui acta et gesta in scripturam fide publica redigerent. FRIDERICVS II. A. recessu imperii anno 1235. constituit, vt Iudex Curiae scribam perpetuum eumque laicum sacramento adstrictum haberet, qui processus sententiasque criminales aliasque causas ad acta referret et custodiret. Inde mos manauit vt scriba in iudiciis criminalibus requireretur, qui et acta conficeret, quique facta et gesta annotaret, atque CAROLVS V. A. constitutione criminali art. V. fanciuit, vt scriba iudiciorum criminalium iureiurando adstringeretur. An scriba iudicii criminalis ex mente legum Germanicarum simul esse debeat Notarius Caesareus, quaeri potest. Quod equidem tam ex significatione verbi, quippe scriba iudicii olim vocabatur Notarius, quam ex historia iudiciorum criminalium, in quibus soli Notarii ante Friderici II. A. legem adhibebantur, quid quod ex ipso munere ac forma expediendis rebus generatim art. CLXXXI. seqq. inprimis art. CLXXXVIII. praescripta, intelligere mihi videor. Quamobrem regulam stabiliendam puto, fidem protocolli iudicialis niti fide et auctoritate Notarii, ad scribendum annotandumque id, quod in iudicio criminali gestum actumue fuit, iureiurando obstricti. Iam dici solent Actuarii, Iuridici et quae reliqua sunt nomina, et nouum inde manauit attributum, vt in hoc ipso iudicio, in quo res agitur, iureiurando recepti sint. Equidem non dubito in singulis Germaniae territoriis exceptiones occurrere, vt aut sola Notarii fides, aut muneris suscepti accedente iureiurando ratio sufficiat, quemadmodum olim et ante duos adhuc annos in Lusatia soli Notarii in iudiciis criminalibus adhiberi poterant, quod tamen per EDICTVM die XXVII. Augu-

Augusti 1798. in Lusatia superiore vetitum simulque iussum fuit, vt Notarii et Scribae in iudiciis criminalibus sacramento rite obligarentur, neque tamen non nostra interest habere regulam, qua fides et valor protocolli iudicialis existimetur. Ex quibus efficitur, vt gesta et acta iudiciorum criminalium, quatenus praefertim in praeiudicium rei vergunt, non aliter sustineri queant, nisi fide et auctoritate Notarii ad id ipsum annotandum rite obligati. At vero ne erret atque iuris communis forma obseruetur, in omni actu criminali, quem Notarius explicare vult, duorum Scabinorum iureiurando obstrictorum praesentia opus est, et vt actus valeat, quippe Notarius causarum criminalium notione caret, magistratus criminalis competentis auctoritas et praesentia accedat necesse est. Ipsum protocollo solius Notarii subscriptione munitum fidem publicam habet, modo et iudicis et scabinorum praesentia in eodem annotetur, sed in Saxonia Lusatiaque, *LEGE CRIMINALI anno 1770.* promulgata atque *1783.* repetita §. 1. cautum, vt et scabini et iudex propria manu protocollo subscribant, fidemque eius firment. Quod si in causa criminali, in qua de vita hominis aut de poena corporali quaeritur, omissum fuit, interloquitur quod sententiam concipit dicasterium, vt subscriptio aut suppleatur aut actus, si fieri potest, iteretur.

Non semper harum personarum fide sola constat iudicium criminale, accedit interdum fides et auctoritas peritorum arte, de his breui dicam. Saepe enim contingit, vt singularis aliqua in eo requiratur peritia, qui iustam rei alicuius notionem suscipere vult. Necesse igitur est, vt eius artis peritus, qui cognoscere et recte iudicare valet de hac re, adhibeatur eiusque rei ergo iureiurando obstringatur. In hunc igitur nunc omnia ea concurrunt, quae eius dictis factisque plenam conciliant fidem, ita tamen, vt fides haec et auctoritas intra fines artis coerceatur. Quod si enim de re ad artem suam non pertinente, iudicat, nihil agit. Inter arte peritos, quorum frequens et necessarius est in cognitione causarum criminalium vsus, eminent chirurgi et medici, quorum ope consilioque magistratus criminalis

nalis saepe eget, tam in aliis cognitionis artificialis casibus, quam in primis in corpore delicti, si de homicidio eiusque probatione et certitudine habenda quaeritur. Quos secantes a principali, quem explicant actu, vocabimus, hos autem cum agant faciantque aliquid, de cuius fide et auctoritate certi esse debemus, iureiurando obstringi debere satis manifestum est. Factum enim et artem praestant. Tandem etiam fieri potest, ut Facultas Medica in causis dubiis consulatur. Huius membra nouo iureiurando magistratus criminalis auctoritate non obstringuntur, quippe non factum, sed artem duntaxat praestant, in hac autem, quod praestiterunt sacramentum, sufficere videtur.

Duo casus contingere possunt, si iudicandum est in causa criminali, aut enim in vnum omnia conspirant, quae scriba publicus in protocollum, retulit, quae chirurgus et medicus ex fide sacramenti sui renunciauit, quae ordo medicorum interrogatus artis suae fiducia respondit, neque dubitari potest, quin summa certitudo ac fides, quae in talibus rebus haberi potest, adfit'), aut discrepant, quae scriba iudicii ad acta retulit, quae

1) In causis criminalibus liquidissimae atque ita comparatae esse debent probationes, ut plenam fidem persuasionemque, rem ita nec aliter esse, in indice conficiant. Haec fides, a fide et scientia aliorum mutuata, est historica, quam THOMASIVS *diff. de fide iudiciali §. 44.* esse ait, praesumptionem veritatis, de eo quod hominibus accidisse vel ab iis gestum esse dicitur. Nititur haec fides, fide et auctoritate testium atque summus oritur certitudinis historicae gradus, si iudice ERNESTI in *prol. de fide historica §. XI.* testes hi rem et *necessario sciunt*, quo genere ii continentur, quorum officium est rem quandam cognoscere, et *necessario verum dicunt*, ut ii, qui interposito sacramento id quod cognouerunt, affirmant. Quae quidem omnia, in iis, quorum fide iudicia criminalia constant, exiguntur, ut iudex prudens ac solers haud facile decipi possit. Est et manet tamen fides historica, quae fallere potest, ideoque reus contra omnem criminis probationem audiendus. Atque nuper Illustr. KLEINVS in *Archivio Iurispr. Crim. Vol. I. P. I. no. VIII. p. 165. sub a.* recte monuit, in rebus facti, quales sunt criminales, certitudinem mathematicam haberi non posse, ideoque nos summo fidei historicae gradu contentos esse debere. Atque inde apparet quam periculosa

quae secantes renunciarunt, quaeue Facultas Medica respondit, nunc oritur magni momenti quaestio, cuius fides iudiciumue praecellat et reliquis praestet. Quod aliter existimare non possumus, nisi constet, de qua re quilibet iudicare possit debeatue?). Fides enim cuiusuis intra fines artis et sacramenti continetur.

§. II.

*De protocollo iudicali eiusque contentis in legitima cadaveris
sectione.*

Primum documentum, in quo fundamentum fidei iudicialis positum est, sine quo iudex criminalis nihil neque credere, neque decernere valet, est protocollum iudiciale seu registratura super actu sectionis in re praesente confectum. Auctor eius est Notarius, qui et Actuarius iudicii et in Saxonia Lusatiaeque Aduocatus simul esse debet, ideoque forma protocolli fere talis est, qualis est instrumenti a Notario confecti. Quod si igitur, vti extra Saxoniam fieri potest ac solet, Notarius rogatus fuit, vt super actu sectionis instrumentum conficeret, more consueto refert, quae gesta et acta fuerunt, sed si Actuarius, qui perpetuus iudicii scriptor est, protocollum conficit, quaedam omittit, quae Notarius obseruat, in vtroque casu autem, si forma posthabita ipsam rem inspicias, protocollum iudiciale est instru-

fit ex iudiciis condemnatio, et quam cautum esse oporteat iudicem in condemnatione reorum. (VDENVS) *über die Glaubwürdigkeit der Medicinalberichte in peinlichen Rechesbündeln* (Berlin 1780. 8.) nonnulla etiam, quae ad hunc locum pertinent, obseruauit.

2) VDENVS c. l. p. 134. recte defendit viso reperto fidem denegari nec posse nec debere, si omnia, quae natura et leges praescribunt, obseruata fuerint et concurrant. Sed si dissensus oriatur, quid tum statuendum, non disquisiuit.

instrumentum publicum, quo scriba publicus in confesso iudicii criminalis ea, quae circa cadauer, de quo agitur, gesta et acta, inque cadauere ipso secantium ope, visa ac reperta fuerunt, annotauit. Contenta huius documenti duplicis generis sunt, nimirum historia eius, quod vniuersim circa cadauer gestum actumque fuit, si forte antea sublatum inque alium locum translatum, quippe inde oritur fides, esse hoc cadauer, in quo causa mortis quaeritur, eaque pars pertingit vsque ad illud momentum, quo cadauer in manus secantium peruenit, deinde annotatio eius, quid secantes fecerint, quidque tam explorando examinandoque habitu corporis externo, cognouerint, tam secando cadauere eiusque partibus comperierint; ex quo patet, laesiones tam externas corporis, quam internas, earumque locos ac mensuram, quatenus in facto consistunt ac sensibus percipiuntur, recenseri oportere. Quaeritur vtrum altera haec pars ex propria scribentis fide, vt ipse omnia cognouerit suisque oculis vsurpauerit, proficisci debeat, an ex relatione secantium in protocollum referri possint. Equidem haec omnia propria scribentis experientia et sensu niti oportere arbitror. Quidquid enim protocollo continetur fide scribentis et subscribentium constat, necesse igitur est, vt ipsi viderint cognouerintque, rem de qua testantur, alioquin, vt testes de auditu, nullam merentur fidem. Quamobrem quod MEISTERVS Brigenis apud PVLIVM in *repertorio medicinae publicae et legalis Vol. III. p. 28.* de necessaria iurisprudentiae inprimis criminalis cum medicina legali coniunctione differit omnino probo, licet vir doctus passim, quae medicorum, quaeque iureconsultorum sunt miscere videatur. At vero si pars posterior protocolli in re praesente atque ex ipsa secantium narratione mox excepta fuit, non vitiatur eius auctoritas, praesumitur enim Actuarius Notariusue ipsemet rem simul vidisse et cognouisse, regulam autem hanc esse puto; omnia ea, quae in sectione cadaueris legitima facti sunt, in instrumentum super hoc actu confectum referri debere, atque ex hoc vno et solo fidem habere iudicalem.

§. III.
*De viso reperto secantium et Facultatis Medicae responso et utrius-
 que fide.*

Alterum, quod super actu sectionis scribi solet instrumen-
 tum est, quod a secantibus confectum subscriptumque ad acta ex-
 hibetur. Visum repertum vocare nos tulit, quippe totus sectio-
 nis actus, duabus partibus absolvitur, vna, quae in examinando
 habitu cadaueris externo versatur et solo oculorum sustinetur
 iudicio absque cultro anatomico, altera, quae in inuestigandis ac
 trutinandis laesionibus, partibusque cadaueris anatomicè diui-
 dendis cernitur, illa inspectio cadaueris, cui respondet visum,
 haec sectio appellatur, cui respondet, repertum. Quae medi-
 corum sunt non tango, sed quae fides sit visi reperti quaero.
 Finis sectionis a magistratu criminali ordinati est, vt causa, ex
 qua periit homo, cuius cadauer adest, inuestigetur, atque iudex
 de eius veritate certior reddatur, seu vt *PLoucquetivs in com-
 mentario medico in processu criminales super homicidio, infanticidio et
 embryotonia p. 31.* ait: *quonam mortis genere defunctus sit, et quid
 laesiones repertae ad hanc mortem contulerint.* Itaque relatio illa se-
 cantium duas partes complectitur, vnam historicam, qua enar-
 ratur, quid in inspiciendo et secando cadauere cognitum fuerit,
 alteram medicam, qua ex his ipsis mortis causa demonstratur,
 illa facti, haec artis est. Quae facti sunt, protocollo iudiciali
 comprehensa esse debent, vt in hac parte vtrumque instrumen-
 tum congruat, quo genere etiam singulorum vulnere existen-
 tia atque mensura continetur; quae artis sunt, ab actuarii re-
 gistratura abesse possunt, secantium enim haec propria sunt.
 Visum repertum, quippe a personis iureiurando obstrictis, quae
 rem de qua testantur, oculis suis viderunt, proficiscitur, ple-
 nam meretur fidem, atque si de omnibus, quae certitudo cor-
 poris delicti exigit, ex tali relatione constat, dubium non est,
 quin reus, modo facti, quod pro crimine ipsi imputatur, con-
 fessus aut conuictus sit, ad mortem adeo condemnari possit. Ita-
 que necessarium non est, vt talis causa iterum iudicio facultatis
 B
 medi-

medicae subiiciatur, nisi forte legitima iudicem moueat causa, vt id faciat, aut criminis reus, defensionis gratia id postulet, aut legislator vno alteroue casu id praecipiat praeceperitue.

Ordo Medicorum, qui in studiis vniuersalibus corpus publicum constituit, ex pluribus Doctoribus et Decano compositum, facultate respondendi de rebus ad artem medicam pertinentibus gaudet, edit igitur quoque magistratibus in causa criminali rogantibus responsa. Facultas Medica, cuius responsum in causa criminali desideratur, neque vidit quicquam, neque inuestigavit cadauer eiusque vulnera, sequitur igitur vt in iis, quae facti sunt, per se nullam fidem habeat. In facto cognoscendo, si de homicidio quaeritur, nisi debet protocollo iudiciali et viso reperto, ita vt nihil ex propria scientia, si forte aliunde rem cognitam habeat, supplere queat. Quae ad illustrandum factum pertinent, ex reliquis actorum partibus promi possunt, sed quae fundamentum responso ac decisioni praebent, ex istis instrumentis sunt haurienda. Itaque responsum Facultatis Medicae, quatenus in facto consistit, fidem suam a protocollo iudiciali et viso reperto mutuatur, adeo vt, si quid additum detractumue fuerit, inutile reddatur. At vero, vtum nihil in sectione, quod ad cognitionem plenam perfectamque eius rei, de qua agitur, pertinet, omisum fuerit, vtum singulae partes, a quibus decisio rei et causae pendet, recte examinatae fuerint, vtum iudicium secantium ex iis, quae visa et reperta fuerunt, necessario sequatur, est Ordinis Medicorum iudicare, atque iudicem reddere certioerem. Itaque Facultas Medica fidem habet in iis, quae artis sunt.

§. IV.

Si dissensus deprehendatur inter protocollum iudiciale et visum repertum, vtum praeualeat.

Quae facti sunt et protocollo iudiciali annotantur et viso reperto referuntur, ideoque facile euenire potest, vt dissensio inter

ter

ter vtrumque instrumentum deprehendatur. Quod vt recte iudicetur, tres casus secernendi sunt. Primum quidem fieri potest, vt ex testimoniis ipsaque rei confessione intelligatur, ex quo certitudo corporis delicti in homicidio iudicari queat, id ipsum autem neutro instrumento relatum cognoscatur, vt puta si cadauer caputue vulneratum laesumque, sed nullum vulnus lethale repertum fuerit, reus vero nunc fateatur, se hunc hominem veneno necasse, deinde autem gladio, vt secantes deciperet, confodisse, caputue claua percussisse; haec mortis causa addi aut suppleri nequit. Destituimur enim fide iudiciali, reusque talia fingere potest, vt taceam, certitudinem corporis delicti extra confessionem rei adesse oportere. Euadet igitur reus mortem ob corpus delicti negligentia secantium, qui non omnes partes examinarunt, incertum. Deinde si in alterutro instrumento aliquid, quod ad caput rei, veluti vnum vulnus lethale, pertinet, omisum fuerit, an vnum ex altero suppleri possit, quaeritur. Quae facti sunt fide protocolli iudicialis nituntur, ex quo efficitur, vt visum repertum, quatenus in eodem scribendo aliquid omisum fuerit, ex illo suppleri, atque tam secantes, quam Facultas Medica inde respondere queant, e contrario registratura iudicialis ex viso reperto suppleri nec potest, nec debet. Hoc enim, quatenus in facto versatur, per se et sine protocollo iudiciali fidem non habet, quippe secantes ad facta referenda non sunt obstricti, ideoque deest fidei publicae causa, deinde haec relatio forma caret, quae fidem protocollo conciliat, subscriptione nimirum personarum, quae iudicium constituunt, tandem visum repertum non est authenticum, sed exemplar intra priuatos parietes ex subitanea ac tumultuaria scriptura memoriae confectum. Ex quibus omnibus efficitur, vt viso reperto in rebus facti, praeter protocollum iudiciale, fides tribui nequeat, quod etiam *QVISTORPIVS Princ. Iur. Crim. §. 606.* atque *HEBENSTREITIVS Anthropolog. Forens p. 314.* secuti sunt. Quamobrem cum anno 1797. in causa capitali visum repertum, vulnus vnum tanquam lethale referret, indeque causam mortis repeteret, huius vulneris autem in registratura sectionis nulla

plane fieret mentio, Ordo Ictorum Lips. certitudinem corporis delicti deficere iudicauit, ideoque sententiam capitalem ferri nec posse nec debere. Tandem contingere potest, vt quae facti sunt, aliter in protocollo iudicali, aliter in relatione medica enarrentur, vt verus dissensus inter vtrumque instrumentum adfit, quaeritur vtra relatio, actuarii an secantium, fidem mereatur. De iis quae facti sunt dissero, ex quo apparet, protocolli fidem derogare viso reperto; quod si vero in protocollum tale irreperit, quod artis est, vt puta vulnus in protocollo dicitur lethale vel non, cuius contrarium in viso reperto memoratur, non potest non hoc praeualere, existentia enim vulneris est facti, lethale sit nec ne, est artis, ideoque a protocollo iudicali abesse, certe nullam fidem prae viso reperto habere potest.

§. V.

Si dissentiant ipsi secantes, quid sequendum.

Dissensus interdum inter ipsos secantes deprehenditur, qui etsi tam frequens non est, atque *LEXSERVS Spec. 598. med. 21.* putat, contingit tamen, videamus igitur, quid in tali specie statuendum sit. Dissensio aut in facto occurrit aut in iudicio de vulnere aliquo principali et mortis causa. Quod si in facto dissentiant, vt vnus vulnus hoc vel illud adfuisse aiat, alter neget, neutrius scriptura testimoniumue valebit, sed decisio ex protocollo iudicali promenda. Etenim si vulnus, de quo dissident secantes in protocollum iudicale relatum fuit, fides protocollo habebitur, sin minus, tantum abest vt vnus secantis testimonio credatur, vt ne vtriusque quidem assertum vim et fidem protocolli vincat. Sed difficilior est quaestio, si et secantes et registratura vulnus attestantur, inter illos autem de vulnere aestimando et causa mortis inde arcessenda dissensio oriatur, vt vnus lethale dixerit, alter autem id ipsum negauerit. Tres variorum auctorum opiniones in proposito casu reperio, vna quidem eorum est, qui iudicium alterutrius secantis sequendum censent, quae

quae quidem in duas abit partes, alii enim veluti KEYSERVS *Prax. Crim. p. 106.* et MASCARDVS *de prob. concl. 1169. no. 40.* praerogativam chirurgo, forte ob sanctionem CAROLI V. *art. 149.* alii medico veluti HERTIVS *de insp. oculari §. 42.* et PLOUVETIVS *c. l. p. 5.* ob doctrinae praestantiam, tribuunt; altera statuit neutrius iudicium valere, sed tertium aliquem artis peritum adhiberi transmissionemque actorum ad Facultatem Medicam fieri oportere, a qua parte HOMMELIVS *diff. de lethalitate vulnerum et inspectione cadaaveris §. XIX.* et KRESSIVS *ad art. 147. C. C. C. stant;* tertia autem mitiorem in omni dissensu sententiam esse amplectendam contendit, id quod KLOCKIVS *T. III. Conf. 193. n. 5.* atque FERD. HOMMELIVS *Rhapf. Obs. 270. defendit*?). Prima quidem opinio ratione destituitur, quanquam enim verbum WYNDARZT isto sanctionis Carolinae loco chirurgum significat, quod WALCHIVS *gloss. ad C. C. C. p. 553.* monstravit, tamen in anatome cadaaveris iam ista tempestate medicus cum chirurgo adhiberi poterat, quod ipse REMVS adeo in *paraphrasi sua cap. 147.* et praxis istorum temporum, et perpetua consuetudo, optima legis in tali articulo interpres, satis declarat, econtrario nec medico prae chirurgo aliquid tribui potest, cui, quamvis arte praestet, quod tamen non semper dixerim, maior nullibi tributa fuit auctoritas, METZGERI certe opinio, quam *system. med. for. p. 22.* tradit, iure communi et Saxonico fundata non est. Altera opinio plus rationis habere videtur, res enim incerta definiri debet, magistratus de re artis alienae iudicare nequit, sequitur, ut definitio a medicis petenda sit. At vero nulla lege necessitas magistratui criminali imposita fuit, ut in

B 3

pro-

3) ALBERTI *Syst. Iurispr. Med. prol. §. II.* quem sequutus est DEINLIN *diff. de medico inter sententias medico- legales discrepantes arbitro tertio, germanice obmann,* ait, superarbitrum eligi oportere, qui examinatis virisque sententiae rationibus alterutri cedat, eumque rei expediendae modum argumentis ab analogia causarum civilium petitis defendit. Sed nego a iudicio civili ad criminale inquisitorium colligi posse, ideoque tertii iudicium in tali casu valere. Nec usus id fert.

proposita specie sententiam Facultatis Medicæ exquireret ⁴⁾ potius statuere potest ac debet, rem ex opinione secantium esse dubiam, ideoque mitiorem sententiam esse sequendam. Etenim hæc potestas non data solum fuit iudici, sed iuris adeo est, vt in re dubia mitiorem sententiam amplectatur. Quare HOMMELIVS c. l. recte statuit: *quoties medici discrepant, benignior vel vnus, potissimum autem secantis iudicium idque iuratum praeuolet.* Equidem nullus dubito ad has accedere partes. Quod si enim cadauer secantium iudicio traditur, criminis reus ex effatis eorum ius quaesitum acquirit, quatenus exculpationi et defensionis inseruiunt. Quod enim semel in fauorem rei pronunciatum fuit, ipsi eripi nequit, quamuis si quid durius in viso reperto statutum, id refellere atque defensionis gratia ad iudicium Facultatis Medicæ prouocare queat. Fac autem vt iudex priore specie dissentium secantium Ordini Medicorum submiserit, id sua causa fecit, in sententia enim ferenda responsum, nisi in vno casu, effecta carebit. Etenim F. M. aut mitiorem, aut duriorum aut neutram sequitur sententiam. Si nouam eamque mitiorem protulit opinionem, nihil dubitationis habet, quin profito reo, acta enim defensionis gratia ad Facultatem Medicam missa censentur, sin alterutri secanti accessit, aut mitiorem aut duriorum secuta est partem,

4) Idem in Saxonia obtinet, nisi vno casu si criminis reus eiusue defensor furor, infamiam mentisue imbecillitatem obstare ait, quo minus factum admittit pro crimine imputetur. cf. MANDATVM *reider Tumult. und Aufseubr* §. 23. et RESCRIPTVM *an. 1757.* datum, quo praecipitur: „in so ferne die Imputation eines Verbrechens und dessen Bestrafung von der Gewisheit der von dem Verbrecher oder von dessen Defensore vorgeschützeten Verstandes-Schwäche oder Zerrüttung abhängt und darüber Zweifel entstehen, jedesmahl vor Abfassung des Urtheils die Acten nebst dem Gutachten des Physici oder eines andern versicherten Medici, der medicinischen Facultät eures Orts vorgeleget und deren Gutachten ertvartet werde.“ MANDATO c. §. 23. status talis hominis per plures medicos explorari et responsum peti debet: von Unserm Sanitätscollegio oder einer medicinischen Facultät Unserer Lande. Itaque rescripto c. huic legi obrogatum fuisse et transmissio actorum in casu tantum dubio praeepta videtur.

partem, illo quidem casu valet opinio mitior, sed haec ipsa est vnus secantis, hoc autem ius quaesitum reo adimi nequit. Quare HOMMELIUS c. l. *si medicus*, inquit, *qui praesens sectionem peregit, non lethale vulnus pronunciauerit, capitaliter inquisitus non punietur, etiamsi centum Facultates Medicae lethalitatem asserant.* Neque in hoc articulo refragatur Augustus Hommelius, qui transmissionem actorum suavit nec tamen quae praeualeat, nisi mitior opinio, definiuit. Fac autem, vt statuas F. M. sententiam, qua vulnus contra vnus secantis opinionem, pro lethali declaratur, anteponendam esse, certe criminis reo, de cuius capite et corio luditur, defensio et ad aliam F. M. transmissio actorum denegari non debet, quid si haec ad mitiorem sententiam inclinet? an nunc post temporis pecuniaeque iacturam certiores sumus? et si haec quoque durius aliquid pronunciauerit, vltior patet defensio, et quis tandem exitus et summum et litis erit? Iudex igitur, qui sententiam fert, tutissimus ibit, si mitiorem opinionem sequatur⁵⁾. Id ipsum adeo religio iudicantis exigit. ERNESTVS HEBENSTREITIVS, cui fere accessit VDEN c. l. p. 165. *progr. de corpore delicti, medici secantis culpa incerto* apud SCHLEGELIVM Vol. IV. *opuscul. ad med. forens. p. 99. nemini*, inquit, *dubium esse arbitror, a scalpello medici sectionem administrantis vel vitam vel mortem rei dependere.* Quid igitur, si scalpellus errauerit? si tremula, incertaue aut pota manus vulnus ampliauerit, idque medicus non intellexerit, secans autem, vt celet errorem, nec tamen reo noceat, neget vulnus fuisse lethale, alter autem affirmet? adde quod in ipsis medicorum scholis de lethalitate vulnerum magna est disputatio, nonne religio suadebit iudici, vt in re dubia hominis vitae parcat? vt iustitiae diuinae vindicandum relinquat, cuius causam

5) DEINLIN c. l. §. VII. *segg.* plures dissensus tam inter singulos Doctores et Facultates medicas, quam harum inter se ex variis auctoribus collegit et p. 14. vt hoc vnum addam, casum retulit de laesione capitis, quam F. M. L. pro absolute lethali declarauerat, cui tamen F. et F. contradixerat, Facultas Iuridica Francofurtensis autem reum a poena ordinaria liberandum statuerat.

sam humana industria prudentiae eruere nequit? Quare CARPZOVIVS P. I. Rer. Crim. Qu. XXVI. num. 28. mitiorem partem amplectendam et poenam extraordinariam statuendam censuit, simulac dubitatio de corpore delicti oriatur.

§. VI.

Si dissensio oriatur inter visum repertum et Facultatis Medicae responsum, mitior anteponitur sententia.

Visum repertum in qualitate vulneris mortisque causa certi aliquid constituit et lethale fuisse vulnus renunciauit, sed defensor, dubiis quibusdam huic iudicio oppositis, transmissionem actorem ad F. M. postulauit, aut iudex id ipsum sua sponte decreuit, fieri igitur potest, vt F. M. veram esse mortis causam, quam secantes allegarunt, neget, aliamque substituatur, quaeritur, vtra sententia? visi reperti, an responsi medici? anteponatur. Mitio-rem in proposita specie esse debere F. M. sententiam sua sponte patet, ideoque dubitari nequit, quin viso reperto et secantium iudicio praeualeat. Quod si vero inuerso ordine idem euenerit, si secantes negauerint, vulnera fuisse lethalia, infantem vixisse, violenta manu periisse, iudex autem nescio qua de causa, decreuerit transmittere acta ad F. M. vt maior forte corporis delicti certitudo in fauorem rei constituitur, sed responsum durius edatur, vulnus fuisse lethale, infantem vixisse, violenta manu periisse, renunciatur, quaeritur, an hoc F. M. tanquam superioris et doctioris, responsum viso reperto secantium praestet? equidem etiam in hoc casu mitiorem sententiam, et in dato casu, visum repertum anteponi debere statuo. Etenim stant iureconfulti iudiciis arte peritorum, quamdiu id fieri potest, sed si inter hos ipsos dissensio oriatur, litis componendae legitimum remedium non adest, in arte enim receptum est, vt cesset superior iudex, quisque potius iudicium suum habeat, iudicis igitur est tutissimam viam ire, in criminalibus iudiciis autem humaniorem mitioremque sententiam

tiam sequi. Quam quidem regulam ab ipsa natura dictatam nostrates semper secuti sunt. *VLPPIANVS cap. 10. D. de rebus dubiis; in ambiguis rebus, inquit, humaniorem sententiam sequi oportet, et MARCELLVS cap. 192. §. 1. de R. J. praecipit: in re dubia benigniorem interpretationem sequi, non minus iustus est, quam tutius.* *LEYSERVS spec. 598. med. 21. scribit: contingit saepius, ut medici de lethaliitate vulneris consulti dissentiant inuicem atque aliqui immedicabile, alii sanabile renunciant.* Habui olim in collegio iuridico praesidem, qui tunc simpliciter ultimum supplicium remitti atque in dubio benigniorem sententiam eligi oportere crederet. Enimvero haec est et esse debet omnium cordatiorum iureconsultorum sententia, nec dissentiant medici, qui praconceptis opinionibus non sunt occoecati. *HEBENSTREITIVS c. l. p. 106. iudicat: pro delinquentis salute peccasse et defensori momenta excusationis suppeditasse medicos, atrox adeo crimen haud videbitur, quam quod committitur, si violenta manu peractum dicatur, quod casus tulit.* Aliter quidem senserunt, quos Princeps Saxoniae apud *PLAZIVM* *diff. an in homicidio sectio et inspectio cadaveris necessaria sit?* (Lipl. 1727.) consuluisse dicitur, consilium enim p. 77. ad quaestionem: *wenn die Medici, ob der geschlagene an der Verwundung oder von einem andern Zufalle gestorben, vor gewis nicht berichten können, oder auch hierüber nicht einig sind, ob sodann auf die poenam extraordinariam zu erkennen? ediderunt tale: Es scheint zwar, das in diesem Falle, da die Medici, ob der Todt von der Verwundung oder aus einer andern Ursache, so noch gefährlicher als die Wunde, erfolget, unter sich selbst streiten und nichts gewisses determiniren können, in dubio vor den Gefangenen ein gelinder Urthel, als welchen es sonst, wenn jene diesfalls einig wären, zu staten kommen müsse, zu sprechen sey; nachdem aber in dieser himmelschreyenden Sünde die göttliche Majestät selbst die Todesstrafe anbefohlen mit dem nachdrücklichen Zusatz, das das Land von dem Blute, so darinnen vergossen worden, nicht versühnet werden könne, ohne durch das Blut dessen, der es vergossen, so ist von derselben nicht abzuweichen, es sey denn, das der Thäter die wider ihm streitende stärkere Vermuthung, des verübten bösslichen und vorsätzlichen Todtschlags ablehne, welches aber, da der verwundete, nach der Verwundung gestor-*

ben und solche sehr gefährlich gewesen, von ihm gebührend nicht geschehen, so soll er auch unter diesem Vorwand der Strafe des Schweräts nicht entgehen; sed in legem nunquam abiit haec consultatio, et quis nostra memoria ex talibus rationibus disputabit? Quare nec easdem refellendas mihi sumo, potius id ipsum, quod mihi hanc scribendi opportunitatem attulit, annuncio. Decreuit nimirum Ordo Noster

V I R O

PRAENOBILISSIMO ATQVE DOCTISSIMO
ADOLPHO FRIDERICO ASTER

ZIEGENRUGENSI

IVRIS VTRIVSQVE BACCALAVREO

Summos vtriusque Iuris Honores solemniter ac ritu in Auditorio Iureconsultorum conferre. Atque ut, quis sit Candidatus, quaeque tractaverit studia, legentes cognoscant, de vita sua haec mihi perscripsit:

Natus sum Ziegenrugae die VIII. Julii MDCCLXXVI. patre consiliario commissionis camerae atque praefecto Arnshaugkiensis et Ziegenrugensis praefecturae, matre vero oriunda ex gente SCHVHMANNIANA; quos optimos parentes, ut summum numen longum per teinpus saluos ac sospites seruet, submissis precibus efflagito. Etenim in me educando omnem operam nauarunt, et me primum priuatis institutionibus, in iis religionis et litterarum elementis, quae in puerilem aetatem cadere videntur, erudiendum curarunt. Ita praeparatus A. MDCCXCI. in scholam Portensem studiorum causa me contuli, in qua mihi celeberrimorum praceptorum doctrina, moranti in domo HERESTII redituum praefecti, quocum non solum affinitatis sed etiam familiaritatis semper carissimae vinculo coniunctus sum, per quinquennium

nium frui contigit, Anno MDCCXCV. Academiam Lipsiensem petii et a Viro Magnifico WENKIO academiae fastes tunc tenente in civium academicorum numerum relatus sum. Praeter scholas philosophicas PLATNERI, HEIDENREICHII, et historicas WIELANDII, interfui scholis Ictorum BAVERI, RAVII, ERHARDI, HAYBOLDI, TILLINGII et SCHNEIDERI, quibus omnibus in quocunque meo studio facem praesferentibus, iustas atque debitas grates publice persoluo. Disputatione super nonnulla iuris controuersi capita praeside S. R. RAVIO publice habita, et superato examine pro praxi et candidatura apud Facultatem Iuridicam, Notariatum impetraui a Senatu Lipsiensi, et duce Viro Consultissimo D. CAROLO, mihi ad cineres caro, in applicanda theoria me exercui. Tandem examen rigorosum subii, iam vero in eo sum, ut summos in viroque iure honores qua decet modestia optem.

Quibus quidem precibus desideriiisque non potuit non Iureconsultorum Ordo annuere, postquam Candidatus Doctissimus in vtroque examine doctrinam suam iurisque scientiam Nobis satis probavit. Itaque Candidatus Doctissimus, ut votorum suorum compos reddatur, ex Decreto Ordinis die XXIII. Aprilis hora II. pomeridiana in auditorio Iureconsultorum *L. I. Cod. de postumis heredibus instituendis vel exheredandis vel praeteritis* lectionibus cursoriis illustrabit, et die sequente XXIV. Aprilis disputationem; *de simultanea inuestitura liberis iure Saxonico in feudis parentum interdicta*, me Praeside defendet, quo facto Vir summe Reuerendus atque Illustris CHRISTIANVS RAV, Iuris Vtriusque Doctor, Ecclesiae Episcopalis Merseburgensis Capitularis, Supremae Curiae Electoralis Saxonicae et Facultatis Iuridicae Adfessor, Codicis in Studio Lipsiensi Prof. Publ. Ord. Academiae Decemuir e. c. Collega coniunctissimus, qui Promotoris munus beneuole suscipit, Summos in vtroque iure Honores cum omnibus iuribus privilegiisque, excepto vno succedendi iure in Ordine Nostro, Ipsi conferet.

Quae

Quae quidem vt illustriora reddantur, Vos, RECTOR
ACADEMIAE MAGNIFICE, COMITES ILLUSTRISSIMI, PRO-
CERES VTRIVSQUE REIPUBLICAE GRAVISSIMI, COMMILI-
TONES GENEROSISSIMI, NOBILISSIMI que qua decet obser-
vantia rogamus, vt indictam disputationem et solemnitatem
V E S T R A praesentia splendidiorem laetioemque reddere
velitis.

P. P. Lipsiae Dom. Quasimodogeniti A. R. S. c1010ccc.

LIPSIAE

EX OFFICINA KLAVBARTHIA.



ULB Halle

3

006 377 238



Vd 18







1800 8

PROCANCELLARIVS
D. CHRISTIANVS GOTTLOB BIENERVS
FACVLTATIS IVRIDICAE ADSESSOR
SVMMOS IN VTROQVE IVRE HONORES
VIRO PRAENOBILISSIMO
ADOLPHO FRIDERICO ASTER
IVRIS VTRIVSQVE BACCALAVREO
IN AVDITORIO IVRECONSVLTORVM
A. D. XXIV. APRILIS MDCCLXXXIV.
SOLEMNITER CONFERENDOS
INDICIT

Praemissa est prolusio
DE FIDE IVDICIALI
*circa corporis delicti certitudinem in dissoniombus protocolli iudi-
cialis et visi reperti secantiumque inter se, nec non visi reperti aut
vnius alteriusve secantis et Facultatis Medicae recte
aestimanda.*