

Badische Landesbibliothek Karlsruhe

Digitale Sammlung der Badischen Landesbibliothek Karlsruhe

Practicae Novae Imperialis Saxonicae Rerum Criminalium Pars ...

Quaestionum fere universarum in materia cuiusque generis homicidiorum,
fractae pacis publicae, laesae Majestatis ... falsificationis monetarum,
blasphemiarum, periurii & sortilegiorum ... decisiones absolutas ...
exhibens

Carpzov, Benedict

Wittebergae, 1670

Qvaestio XXXI.

[urn:nbn:de:bsz:31-127726](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:bsz:31-127726)

- 80 *It. So möchte er von wegen solcher an C. I. begangen
nen und bekanten Entleibung/ seines darwider ges
thanen Fürwendens/ daß der Entleibte zu ihm / wie
sie einander begegnete/ gesagt haben solle/ Siehe/ wie
reitestu (salva venia) wie eine Hundsvotte/ unges
achtet/ hinwider mit dem Schwert vom Leben zum
Tode gestrafft werden/ B. R. W. An Amtsbefehl
habern/ zu Helmsdorff. Menste Octobr. Anno
1610.*
- 81 *It. So möchte er von wegen solcher begangenen und
bekanten Entleibung/ seines darwider gethanen für*

wendens/ daß der Entleibete vorhin/ als sie noch ges
trunken / zu ihm gesagt haben solle/ Er were nit
gut genug/ daß er mit der Semetie söffe/ wann auch
dasselbe erwiesen werden konte / ungeachtet/ hinwis
der mit dem Schwert vom Leben zum Tode ges
strafft werden. B. R. W. An Weichman von Wint
terf. Id/ zu Cottbus/ Mens. April. Anno 1615.
Pariter fuit pronunciatum in casu simili Praefecto in
Lützen/ Mens. Octobr. Anno 1587.
*It. Iudici Praefectura in Voigtsberg/ Menste
Maio, Anno 1586.*

QVÆSTIO XXXI.

*De Pœnâ Excessus, in Defensione & Moderamine inculpatæ
tutela ratione temporis commissi.*

SVMARIA.

1. Defensio debet fieri in continenti, durante adhuc
offensione n. 2. 4. 5.
3. Ira ex justa causa proveniens delinquentem ali
quo modo excusat.
6. Absq. requisito temporis defensio non subsistit.
7. Quæ defensio dicatur facta in continenti. num.
15. 16.
8. Quidnam sit in continenti fieri.
9. Referuntur varia explanationes dictionis in con
tinenti n. 10. 11. 12. 13.
14. Resolutio huius questionis arbitrio iudicis com
mitti debet.
17. Decisio questionis. n. 18. 19.
20. Quale arbitrium iudicis esse debeat. n. 21.
23. Si insultatus durante consuetu aggressorem oc
cidat. n. 23. 24. 25.
26. Responsa Scabinor. Lipsiensium.
27. Quid si provocatus post spatium temporis breve
se defendat. n. 28.
28. Cessat hoc, casu pœna ordinaria. n. 30. 31. 32.
33. Sententia Scabinorum Lipsiensium.
34. Quid iurus, si longo temporis spatio effluxo insult
atus aggressorem occidat. n. 35.
36. Hoc casu occisor pœna ordinaria plectendus est.
n. 37.
38. Quando sit ignoscendum provocato, qui se ulci
sci voluit.
39. Sententia Scabinorum Lipsiensium. nu. 40. 41.
42. 43. 44.
45. Quæ sit pœna occidentis aggressorem post rixam
scdat. n. 46. 47.
48. Sententia Scabinorum Lipsiensium. n. 49.

RATIONE TEMPORIS, quod æquè ac causa
& modus in moderamine defensionis at
tendendum est, committitur quoque excessus,
inculpatæ tutela quàm defensionis. Vnde is qui
contra hoc requisitum defensionis peccat, quan
doque pœna homicidii ordinaria, quandoque
etiam extra ordinem mitius punitur.

- 1 Non enim ex intervallo, & postquam jam
pugna sedata est, in vasusque ad extraneos actus
decendit, sed in continenti, durante adhuc of
fensione & imminente periculo, in ipsâ con
certatione, congressu, & adhuc ardenti pugna
repercussio fieri debet; Vti Doctores ferè una
nimiter sentiunt in l. 1. C. unde vi. Mari. Salom.
in l. ut vim. num. 6. in pr. vers. secundum. ut illic
fiat, vers. nam duo postrema, ff. de just. & jur. l. oban.
Harppr. in §. item Lex Cornelia de sicariis. num. 78.
Inst. de publ. iudic. Henr. Bocer. lib. 2. de duello cap.
10. num. 42. Iodoc. Dambouder. in pract. crim. cap.
76. num. 10. & 11. Nicol. Boer. decis. 168. num. 3. &
seqq. Matth. Berlich. part. 4. concl. 13. nu. 40. Petr.
à Plach. in epit. delict. lib. 1. cap. 28. n. 19. Prosp. Fa
rin. part. 5. oper. crim. quæst. 125. num. 338. & seqq.
Jacob. Cujac. lib. 5. observat. 18. Andr. Gail. l. 1. de
pace publ. cap. 16. n. 11. vers. & prædicta omnium
maximè procedunt. Georg. Obrecht. in tract. de necess.
defens. cap. 10. n. 19. & seqq. Angel. Aretin. in tract.
malef. verb. Et dicitur Titius se defendendo. n. 17. &
20. Petr. Theod. in colleg. crim. disp. fin. th. 5. lit. D.

Dom. Card. Tusch. tom. 2. pr. concl. lit. D. concl. 129.
n. 5. Blanc. in pract. crim. in fin. §. tertia pars de
defensionis. n. 3. & 5. Carrer. in pract. crim. in tract. de
homicid. & assassin. §. circa quartum. n. 2. in fin. &
nu. 18. Bonifac. de Vital. in tit. de insult. & percuss.
n. 9. in fin. vers. & quod dixi, Iacob. Boulen. in re
pet. l. capitalium. §. famosus nu. 316. ff. de pœn. Voltz.
in tract. ad Leg. Corn. de sicar. cap. 7. n. 133. Capoll.
conf. crim. 41. in vers. secundum moderamen. &
conf. 42. n. 4.

Idque non solum juri manifesto in l. 52. §. 1.
L. 45. ff. Leg. Aquil. l. 3. §. 9. ibi: sed hoc confestim
non ex intervallo. & l. 17. ff. de vi & vi armata. l. sed
& partus. 12. §. 1. ibi: mox ego. ubi Cujac. ff. quod
met. causa, sed & rationi ac æquitati convenit.
Qui enim ex intervallo illatam vim repellit, co
gitato id & ad ultionem fecisse censetur. d. l. 45.
ff. ad Leg. Aquil. Cujac. ad tit. quod met. caus. Ad
vindictam verò exercendam officium Iudicis
est implorandum, & nemini fas est propriam
injuriam ulcisci. tit. C. ut nem. lic. sine iudice.
Perinde, ut ira ex justa causa proveniens de
linquentem ex parte excusat, l. 2. C. de abolit. l. aut
facta. §. causa. ff. de pœn. modò quis durante iræ
calore delinquat, non etiam illo cessante, quia
delicti ratificatio mitigationem aufert. l. si non
convitii. ubi Cyn. Salic. & Dd. C. de injur. Quem
admodum & patri non mortis, sed depon
tionis pœna infligenda est, si filium cum ejus
Novercâ adulterantem occiderit, l. Divus.
ff. ad

ff. ad Leg. Pompei. de parricid. tunc nempe solùm, si in actu adulterii cum invenerit & interfecerit, prout hoc declarat Hippol. de Marsil. in d. l. Divus. numer. 11. in fin. & Carrer. in pract. crim. in 3. tract. de homicid. & assassin. §. nono quarto. num. 23. Damhonder. in pract. crim. cap. 87. numero 8.

- 4 Quod & requirit Ordin. Crim. Carol. in art. 140. in verb. und der Bendiigte kan süglichen ohne Fährigkeit oder Verlegung seines Leibes/ Eubens/ Ehr und guten Leumuths nit entweichen/ der mag sein Leib und Leben ohne alle Straffe durch eine rechte Gegenwehr retten/ und so er also den Bendiigte entseibet / ist er darum nicht schuldig / &c. Quæ verba haud obscure innuunt, propulsationem in continenti, quando insultatus adhuc in periculo constitutus est, fieri debere. Idemq; sentit Gloss. germanica Juris Saxonicæ in art. 78. lib. 3. Landrecht. num. 10. in verb. Ob die Nothwehr / ibi: zum andern gehört darzu / daß die Nothwehr in der frischen That / und auff frischen Fuß geschehe &c.

6 Est ergo temporis requisitum hoc adeo defensionis proprium, ut sine eo non possit existere defensio, Volz. dict. cap. 7. nu. 133. & 176. sed insultatus si hoc strictè non observaverit, pœnâ ordinaria aut etiam extraordinariâ ob commissum excessum inculpatæ tutelæ, pro ratione nimium transgressionis puniri debeat.

7 Quamnam verò defensio in continenti, & quamnam ex intervallo facta, quando itidem moderamen inculpatæ tutelæ ratione temporis servatum, & quando in eo dicatur excessum, id ab Interpretibus definitum non est, neq; in eo Scriptores rerum criminalium unanimiter conveniunt, multò minus ex vocabulo (in continenti) hoc decidendum est. Quid enim in continenti fieri dicatur, de hoc magna inter Doctores est altercatio, præsertim in materia exceptionum, quæ si in continenti probari possunt, etiam contra instrumenta liquida & paratam executionem habentia, admittuntur. Dec. in c. ex parte 2. nu. 14. fall. 5. junct. nu. 16. fall. 17. ibique Felin. num. 7. & 9. ext. de offic. de leg. & in c. exceptionem, 36. de except. Bartol. in l. fin. ff. pro suo Matth. Coler. de process. execut. part. 4. cap. 2. Panorm. in c. literis. n. 30. extr. de restit. spol. Matth. Vesemb. p. 1. conf. 6. n. 66.

Q. I. Quamnam defensio dicatur fieri in continenti?

9 Alii namq; in ea sunt sententia, quòd dictio, in continenti, sicut & vocabula hæc: Mox, Illico, Statim, Confestim, de sua propria significatione videantur importare momentum temporis præsens, sine aliquo intervallo. Bartol. in l. 1. num. 33. ff. si cere. petat & in l. 3. num. 2. ff. ut in poss. leg. serv. caus. & l. continuus. 137. junct. gloss. ff. de V. O. ubi actus stipulandi & promittendi debet esse continuus, non interpellatus, ita ut partes interim discedant ad alia negotia. Istud enim inutilem efficeret obligationem, l. 1. §. 1. ff. eod. tit. l. ex l. 89. ff. de condit. & demonstr. l. 7. §. quiniimo. ff. de pact. l. 3. §. cum igitur. ff. de vi & vi armata. l. 1. §. qua oneranda. ff. quar. rer. actio. ubi dictiones hæc (in continenti & ex intervallo) opponuntur. Vnde liquet, in continenti esse idem quod confestim,

nec ullo interjecto tempore, vel interposito intervallo, Sim. Sibar. in Lex. in vocab. Ex continenti.

10 Contra verò, quòd dictio in continenti non præcisè de momento temporis sit intelligenda, sed cum aliquo spatio temporis accipienda, colligi potest ex l. 1. §. item sita. verb. in continenti accipiendum esse cum aliquo spatio temporis. ff. ad Leg. Falcid. ac notat. gloss. in l. 1. ff. de jur. deliber. quod hoc neque maximum neque minimum sit, & quod magis intellectu percipi, quam elocutione exprimi potest. l. 12. ff. rem. rat. hab. l. ratum. 13. ff. de solut. Vnde, quantumvis Parenti deprehensum adulterum cum filiâ in continenti occidere liceat, ita ut prope uno ictu & impetu, utraque cædes perficiatur, tamen si prius adulterum occidit, aufugiente filiâ, & aliquot horis interpositis, à patre ipsâ quoque interfecta sit, in continenti occidisse dicitur. l. quod ait. 23. §. fin. ff. ad Leg. Jul. de adult. Sic licet debitor post interpellationem statim constituatur in mora, l. mora 32. ff. de usur. tamen istud spatium, quo solvere debuit, arbitrarij boni viri relinquendum est, arg. l. si quis filium. 5. §. stipulat. de collat. bonor. Coler. de process. execut. part. 4. cap. 2. nu. 10. & seqq.

11 Alii ergo verbum (in continenti) accipiunt de eo, quod fit infra triduum, arg. l. ff. in verb. illico, h. est, intra triduum proximum. C. de judic. junct. l. fin. in fin. in verb. Ex continentih. e. triduo proximo principalis debet contradicere errori sui Advocati, C. de error. Advocat. Rauchbaur. part. 2. quest. 25. n. 104. Schar. in Lex. in verb. Ex continenti in fin. Coler. dict. cap. 2. num. 6. Alii hanc dictionem intelligunt de eo, quod intra decendium sit, arg. l. promissor Stich. 21. §. si sine die, ibi: Confestim tecum agi poterit, sed modicum tempus statuendum est, non minus decem dierum, ut exactio celebretur. ff. de const. pecun. VVesemb. conf. 3. nu. 32. & conf. 6. n. 38. Nonnulli hoc vocabulo quindecim dies, arg. c. 1. de rest. spol. in sexto. Constit. Elect. 6. part. 1. Nonnulli duos vel tres menses, l. in fraudem. 45. §. 10. l. aufertur. 46. §. quæ compensationem. 4. ff. de jur. fisci. Alii menses quatuor l. fin. C. de usur. rei iud. Alii terminum executioni Iur. Sax. præfixum, nempe sex septimanas, tres dies, Andr. Rauchbar dict. quest. 25. num. 104. Matth. Coler. dict. cap. 2. hæc locutione intelligi autumant.

14 Nonnulli deniq; & plerique, huius temporis definitionem vel determinationem iudicis arbitrio & moderationi committendam esse, censent. Dec. in cap. prudentiam §. sexta. super gloss. verb. terminum competentem, extr. de offic. de legat. Aymon, Cravett. conf. 196. num. 17. part. 1. Harim. tit. 9. observat. 1. Rauchb. & Coler. ad locis. Jacob. Menoch, de arbitr. jud. quest. lib. 2. cent. 1. cas. 12. n. 4. in fin. quest. 53. lib. 1.

15 Cum ergo certum non sit, quodnam temporis intervallum per dictionem (in continenti) intelligatur, utique etiam indubitato affirmari nequit, quamnam defensio in continenti, & quæ ex intervallo facta dicatur. Communiter enim Doctores existimant, defensionem fieri in continenti, si fiat durante adhuc rixâ, vel aggressore non discedente à rixâ, & ad extraneos

- actus convolante teste *Mari. Salom. in repet. l. ut vim num. 9 ff. de just. & jur. l. odoc. Damhoud. in pract. crim. 76 num. 11. Angel. Aretin. in tract. malef. verb. Et dictus Titius se defendendo, numer. 18. Matth. Berl. part. 4. concl. 13 num. 47. Nicol. Boer. decis. 168. n. 6. Bartol. in l. 3. §. 9. ff. de vi & vi arm. num. fin. Ludov. Carrer. in pract. crim. tract. de homicid. & assassin. §. circa quartum num. 19. Prosper. Farin. in pract. crim. part. 4. quæst. 125. numer. 339. Felin. in c. significasti 18. extr. de homicid. num. 12. vers. & non intelligas in continenti. Salycet. in l. 1. C. unde vi. n. 4. Andr. Gail. lib. 1. de pac. publ. cap. 16. n. 17. Mascard. de probat. lib. 3. concl. 1126. n. 42. & seqq. & n. 45.*
16. Contra, quod in continenti dicatur commissum homicidium ab insultato, etiamsi is non occidat in flagranti rixa, aut actu rixæ, sed ex intervallo, dummodò antequam fuerit diversum ad extraneos actus, putat *Capoll. in conf. crim. 43. num. 2. vers. & eodem modo*, ubi scribit, quod in continenti dicatur sequuta defensio, quando insultatus & percussus ivisset domum suam, & coadunatis armis rediisset ad aggressorem, illūque inventum, nullo alio interjecto temporis intervallo, vulnerasset. Et tenet quoque *Mascard. dict. concl. 1126. numer. 51.* quod in continenti dicatur fieri defensio, quando insultatus pro interficiendo aggressorem facit practicam colligendi amicos. Vid. *Baiard. ad Clar. in §. homicidium num. 113. & Menoch. lib. 1. conf. 107. homicidium num. 113. & Menoch. lib. 1. conf. 107. num. 40.*
17. Quid ergò in contrarietate hac statuendum? Certè quoad ipsum *moderamen inculpatæ tutela*, quod nullam prorsus pœnam meretur, defensionem in continenti fieri, juxta communem opinionem Interpretum, quando in aggressu ipso, atque in pugnæ continuatione, flagrante adhuc offensione & conflictu cædes committitur, intrepidè affirmo; Quod non solum ex proprietate vocabuli (*in continenti*) quod propriè momentum temporis denotat, juxta *Schar. in Lexic. vocab. ex contin.* sed & ex ipsa qualitate moderaminis inculpatæ defensionis evinci potest, quæ absq; dubio præsens ac imminens vitæ periculum requirit, *l. 2. C. ad Leg. Corn. de sicar. l. scientiam. 45. §. qui cum aliter. 4. ff. ad Leg. Aquil. Constit. Crim. Carolin. articul. 140. & 142.* At verò, post offensionem & aggressionem intervallo quopiam temporis præterlapso, insultatus modò non denuò offendatur, in discrimine vitæ constitutus non est, sed illud multis modis evadere potest, adeoq; si homicidium in rixa eadem & ipso conflictu non sequatur, ad necessariam defensionem illud commissum, & moderamen strictè servatum fuisse, dici non poterit.
19. Quoad excessum verò defensionis ut & moderaminis inculpatæ tutela, quando & quo temporis intervallo post aggressionem præterlapso, eiusmodi excessus committatur, & quando propterea occisor pœna ordinaria, vel extraordinaria puniri debeat, hoc sanè regula certa definiti non potest, ideoque puto hæc omnia iudicis arbitrio relinquenda esse, pro multiplici diversitate intervalli, personarum, & actuum intercedentium. *Nicol. Boer. decis. 168. n. 6. Angel. Aretin. in tract. malef. verb. & dictus Titius se defendendo, col. 3. vers. & dicitur fieri in continenti.*
- Non tamen arbitrium ita laxum iudex habet, ut pro motu sui animi excessum moderaminis, inculpatæ tutelæ ac defensionis definire, ut & pœnam ordinariam vel extraordinariam mitiorè occisori imponere queat. Sed diligenter & exactè perpenis circumstantiis quibusvis, & imprimis examinato intervallo post rixæ effluxu advertere, & exactè considerare debet, an durante adhuc dolore & ira proveniente ex offensione & aggressionem, antequam divertatur ad actus extraneos, insultatus aggressorem occiderit, tunc enim provocato etiam ex intervallo occidendi minuetur pœna, ob excessum moderaminis inculpatæ tutelæ, difficile namque est, iracundiz calorem comprimere, *l. 38. §. Imperator ff. ad Leg. Jul. de adult. & ignoscendum aliquo modo ei, qui ira iusta commotus se ulcisci voluit. l. 14. §. 6. de bon. libert.* Secus verò, si provocatus occiderit insultantem post rixam ex intervallo, & postquam cessavit dolor & ira, ipseq; ad extraneos diverterit actus. Quo casu defensionis excessus, qui pœnam ordinariam meretur, committitur. Aliter enim si diceretur, via hominibus aperiretur, ulciscendi se propria autoritate, inimicosque suos occidendi, & sic semper ferè homicidia remaneret impunita, cum nulla ferè committatur cædes, quæ præcedentem provocationis causam non habeat; Quicquid etiam in contrarium proferat *Bertaz. in conf. 433. & conf. 434.* quibus non multum confidendum esse, scribit *Baiard. ad Jul. Clar. §. fin. quæst. 60. n. 69.*
- Hæc ut manifestiora reddantur, ad informandum iudicis arbitrium, quando scilicet pœna ordinaria vel extraordinaria ob excessum defensionis & moderaminis inculpatæ tutela in tempore commissum locum habeat, quando itidem occisor ab omni pœnâ sit immunis, casus quosdam, ex quibus, quid de aliis similibus habendum, faciliè iudicari poterit, subjiciam.
- PRIMVS CASVS est; Quando insultatus in flagranti aggressionem & durante conflictu, non divertendo ad alios diversos actus se defendit, & aggressorem occidit. Hic si cætera requisita moderaminis inculpatæ tutelæ circa causam & modum strictè observaverit, in continenti occidisse dicitur, adeoq; moderamen inculpatæ tutelæ debito modo opponendo, se ab omni pœnâ liberare potest.
- Ita sentiunt *Nicol. Boer. decis. 168. num. 6. 7. 23. Hostiens. in c. significasti. 18. extr. de homicid. nu. 17. ubi & Felin. n. 12. l. odoc. Damhoud. in pract. crim. cap. 76. num. 11. Matth. Berlich. dict. conclus. 13. n. 41. Andr. Gail. lib. 1. de pac. publ. cap. 16. num. 17. Ludov. Carrer. in pract. crim. in tract. de homicid. & assassin. §. circa quartum num. 19. Prosper. Farin. dict. quæst. 125. num. 339. & alii plures allegati à Farin. dict. loco.*
- Hæcque assertio dubio ferè caret, uti enim *supra q. 28. n. 28.* dictum; moderamen inculpatæ tutelæ

tutelæ ratione temporis in eo consistit, ut defensio & intervallo fiat, sed in ipsâ concertatione & congressu. l. 45. l. 52. §. 1. ff. ad Leg. Aquil. l. quod est. 3. §. 9. l. 17. ff. de vi & vi armat. Harppr. in tract. crim. §. item Lex Cornelia de sicariis, Inst. de publ. jud. nu. 145. Petr. à Plach. in epis. delict. lib. 1. cap. 28. nu. 16. Georg. Obrecht. in tract. de necess. defens. cap. 10. n. 19. Cum ergo hoc casu occisor in ipso conflictu ac congressu offensionem propulsat, & sese defendendo in vaforem occidit, absq; dubio moderamen inculpatæ tutelæ ratione temporis non excedit, ideoq; etiam, modo & in reliquis istud moderamen strictè observet, à pœna immunis est. Et sanè, si insultato

25 permissum necare aggressorem, tunc, quando in discrimine vitæ constitutus est, quia provocatus hoc facere queat in ipso conflictu ac congressu, prorsus non dubitandum, ut quo tempore ipsi periculum mortis maximè imminet, juxta Ordin. Crim. Carol. art. 140. in pr. & art. 142. Hocq; clarius exprimit glossa germanica Landr. lib. 3. art. 78. n. 10. in verb. ob die Nothwehr in frischer That und auff frischen Fuß geschehe &c. hoc est, in ipso conflictu.

26 Et juxta hanc sententiam responderunt Dnn. Scabini sapius, absolventes ab omni pœna Reum, qui servando moderamen inculpatæ tutela, in ipsa concertatione ac congressu ad sui defensionem aggressorem occidit. Ad consultationem Præfeti in Koflan. Mens. Maio. Anno 1591. An Rath zu Bitterfeldt. Mens. April. Anno 1574. Eibenau / ad requisitionem Hieronymi Stolerger. Mens. Maio, Anno 1601. Ad consultationem Quæstorii Vinariensis. Mens. Augusto. Anno 1628.

SÆCUNDVS CASVS est; Quan-

do Rixantes sive pugnantes ab invicem aliquandiu fuerint divulsi, postea verò, (brevi tamen ac modico intervallo, ut horæ dimidiæ, non etiam unius, vel aliquot dierum, ut quidam putant, post aggressionem præterlapso) iracundiâ adhuc durante, insultatus aggressorem invadit & occidit.

Hic certè moderamen inculpatæ tutelæ propter intervallum temporis excedit, adeoque ab omni pœna immunis est. Iodoc. Damboud. dict. cap. 79. n. 11. Jul. Clar. lib. 5. sentent. §. homicidium. nu. 34. vers. sic etiam si &c. Nicol. Boer. decis. 168. n. 6. vers. quando iam percussus Neq; enim insultatus rixâ aliquo modo sedata, amplius in vitæ discrimine ac periculo constitutus est, veluti hoc requiritur ad moderamen inculpatæ tutelæ. l. is qui aggressorem 2. C. ad Leg. Corn. de sicar. l. scientiam 45. §. qui cum aliter. 4. ff. ad Leg. Aquil. Ordin. Crim. Carol. art. 140. Neque in continenti & illicò hoc casu insultatus aggressorem interficit, juxta l. 3. §. 9. l. 17. ff. de vi & vi armata.

29 Quamvis nec pœna homicidii ordinaria occisorem hoc casu plecendum, sed ob excessum moderaminis inculpatæ tutelæ, respectu temporis ac intervalli modici commissum extraordinarè, fustigatione, vel etiam mitius punien-

dum esse existimem cum Prosp. Farin. dict. quæst. 125. n. 403. Jul. Clar. dict. §. homicidium. n. 34. Nicol. Boer. dict. decis. 168. n. 7.

Tum, ob art. 142. Ordin. Carol. Crim. in verb. oder so der Kläger in diesem Fall eine solche Meinung für. ebe / daß der angezogene Todschlæger darûm seine rechte Nothwehr gethan hätte / wann er des Entleibeten / als er ihn erschlagen hätte / gang mächtig und von der Benöthigung erlediget gewesen &c. Ubi dicitur. occisorem ab offensione liberatum justam ac legitimam defensionem præterlapso insultatus justum metum habet, cum antea ab aggressore fuerit percussus, ne rursus ab eodem insultetur. Nicol. Boer. dict. decis. 168. n. 7.

Tum, quòd brevi intervallo post conflictum præterlapso insultatus justum metum habet, cum antea ab aggressore fuerit percussus, ne rursus ab eodem insultetur. Nicol. Boer. dict. decis. 168. n. 7.

Tum, quòd hoc casu de lor ac ira ex offensione proveniens adhuc duret, animus autem iracundia incensus se continere non potest, quin rationem excedat, quare haud immeritò extraordinariè coeretur. l. si adulterium. §. Imperator. ff. ad Leg. Jul. de adult. l. 1. §. quævis possit. ff. ad Scutum Turpill. l. quicquid calore. ff. de reg. jur. ubi Philip. Dec. n. 7. l. respiciendum. §. delinquent. ubi Bartol ff. de pœn. Nicol. Boer. dict. decis. 168. n. 7.

Hinc cum P. S. aggressorem suum, à quo percussus fuerat, præterlapso hora dimidia post offensionem, propè januam expectans ipsi. m. fultro perfoderat, pronunciarunt Scabini; Eum ob excessum moderaminis inculpatæ tutela: ratione temporis commissum, fustigatione & perpetua relegatione puniendum esse, hisce formalibus: So erscheinet darauff so viel / daß der Befangene P. S. am Leben nicht zu straffen / Er wird aber gleichwol wegen des bey seiner angeführten defension vorübten grossen excess. öffentlich zur Staupen geschlagen / und nach erlittener und außgestandener Staupen des Landes ewig billig vorwieslen B. N. B. An Rûchenmeister zu Merseburg. Mens. Julio, Anno 1622.

TERTIUS CASVS est; Quando post offensionem & concertationem intervallo longi temporis, veluti unius seu aliquot horarum vel dierum præterlapso, insultatus denuò aggressorem, à quo ab initio percussus fuerat, invadit & trucidat. Hic sive ad actum diversum devenit sive non, ob spatium temporis præterlapsum, non solum moderaminis inculpatæ tutela, sed & defensionis excessum committit, ideoq; pœna homicidii ordinaria plecendus est.

Qualis est is, qui percussus domum abiit, & post unam aut plures horas reversus, defert gladium, & suum percussorem occidit: Vt & is, qui percussus cecidit in terram, & jacuit ibi soporatus & collisus per horam, tandem reversus ad se, percutit & interficit percussorem, dummodo non timebat repercuti. Nicol. Boer. dict. decis. 168. num. 6. & 7. vers. quod si percussi. Dom. Cardin. Tusch. tom. 2. pract. concl. lit. D. concl. 129. n. 15. & 16. Prosp. Farin. dict. quæst. crim. 125. n. 343.

Hic

Secundus Casus. 2. 1. Quo modo puniendus, qui insultatus post breve temporis spatium aggressorem necat?

23. Quid si longo tempore inter vallo præterlapso insultatus aggressorem occidat?

Hic sanè à pœna ordinaria liberari nequit,
 36 Tum, quod tam longo temporis intervallo post
 concertationem & rixam præterlapso, iracun-
 diæ calor probabiliter extinctus, & sopitus est,
 adeoque insultatus se exceptione hac tueri non
 potest, sed potius studio vindictæ aggressorem
 occidisse dicitur, qui enim ex intervallo & cogi-
 tato illatam vim repellit, is ad ultionem hoc fe-
 cisse censetur, l. 45. ff. ad Leg. Aquil. Cuiac. ad tit.
 quod met. causa.

Tum quod hoc casu insultatus nullam pro-
 37 fus defensionem præterdere queat, ut quæ sem-
 per præsupponit offensionem violentam; Hæc
 autem diu antea cessavit, ideoque & offensus
 propullationem sistere debuit, quia inter offen-
 sionem & propullationem est mutus quidam
 respectus & relatio. Georg. Obrecht. in tract. de
 necess. defens. cap. 11. n. 26.

38 Neque huic adversatur, quod ignoscendum
 sit ei, qui provocatus se ulcisci voluit, l. 14. §. ff.
 de bon. libert. & quod difficilimum sit, iracundiæ
 calorem comprimere, l. 38. §. Imperator ff. ad Lig.
 Jul. de adult. unde dicendum, occisorem hoc ca-
 su si non ab omni, at tamen ab ordinaria pœna
 immune esse. Etenim, prædicta jura agunt so-
 lummodo de eo, qui ex justo & inconsulto calo-
 re iracundiæ peccat. Atqui is, qui longo tempo-
 ris intervallo post offensionem præterlapso, ag-
 gressorem occidit, non tam ex inconsulto calo-
 re iracundiæ, quam animo perverso ulciscendi
 delinquit, & si aliter diceretur, omnes homici-
 dæ ab ordinaria pœna eximendi essent, cum
 nullum ferè homicidium absq; offensione ali-
 qua precedente committatur, ut rectè advertit
 Farin. dist. quæst. 125.

39 Et ita pronunciarunt Scabini ad requisitionem
 Senatus Dresdensis. Hat M. B. in guten bekant
 und gestanden/das nach dem er sich mit Hansen Kir-
 sten mit trengen Kisten abgeschlagen / er also bald
 darauff heim gelauffen/eine Wehre geholet/ und als
 Hans Kirsten in dessen seiner Wege fortgangen/des
 selben nachgelauffen / und als er ihn ereilet/ alsobald
 mit der Wehre zur linken Seiten hinein gestochen/
 das dieselbe zur rechten Seiten wider herauf gefah-
 ren/und es ist Hans Kirsten von solchem Stich also
 bald tod blichen/ze. Da nun der Gefangene M. B. uff
 solchem seinem Bekantniß für Gerichte freiwillig
 verharren/oder des sonsten wie recht überwiesen wür-
 de/so möchte er wegen solcher an Hansen Kirsten be-
 gangenen und bekanten Entleibung / hinwider mit
 dem Schwert vom Leben zum Tode gestrafft werde/
 B. N. W. M. Febr. A. 1605.

40 Hat H. F. in guten bekant und gestanden / das er
 C. H. einen tödlichen Stich oben an der linken Sei-
 ten hinunter nach dem Herzen zu mit einem Messer
 zu / esfüget/ und sey solches von ihm dieser Ursachen
 halber geschehen/das der Entleibete vorm Jahre/als
 er die Lämmer im Garten gelassen / darzu kommen/
 und ihn zu Boden geschlagen/und weil er ihm zezo in
 Weg kommen/habe er daran gedacht/ze. Da nun
 der Gefangene auff seinem gethanen Bekantniß
 vor öffentlichem gehegten pœnlichen Halsgerichte
 freiwillig verharren/oder des sonsten wie recht über-
 wiesen würde. So möchte er wegen solcher an C. K.
 begangenen Entleibung hinwider mit dem Schwert
 vom Leben zum Tode gestrafft und hingerichtet wer-
 den/B. N. W. An Schulorwalder zu Pfordte, M.
 Januar. A. 1629.

It. Ad Consultationem C. à D. So möchte H. M. von
 wegen solcher begangenen und bekanten Entleibung/
 ungeachtet was er zu seinem Beschiff fürgewendet/
 41 das nemlich der Entleibete ihm eine Maulschelle ges-
 geben/angezogen/weil sonderlich die Zeugen außges-
 sagt/das eine ganze Stunde vorlauffen/von der Zeit
 an / als er die Maulschelle bekommen/che er A. F. ge-
 stochen/hinwider mit dem Schwert vom Leben zum
 Tode gestrafft werden / B. N. W. Mens. Iulio Anno
 1612.

It. So möchte E. N. von wegen solcher Ent-
 42 leibung seines gethanen Fürwendens unge-
 achtet/das nemlich der Entleibete ihn zuvor in
 der Schencke geschlagen / hinwider mit dem
 Schwert vom Leben zum Tode gestrafft wer-
 den/B. N. W. An Schösser zu Eckersberge.
 Mens. Maio. Anno 1607.

Similiter responsum in casu, quo percussus inter-
 43 vallo trium horarum post conflictum præterlapso
 aggressorem occiderat; Ad consultationem G.
 O. à S. M. Maio, Anno 1626.

Pariter dilata fuit pœna gladii A. R. defensionem
 44 prætendenti ad offensionem ante triennium
 ab occiso factam; Ad requisitionem Prætoris Li-
 ppsensis M. Febr. An. 1616.

QVARTVS CASVS est; Quando post
 45 insultationem & concertationem ambo, ag-
 gressor & inuasus recesserint, & ad invicem di-
 46 vili fuerint, sedata omni rixa & offensione ac li-
 te composita, vel transactione spontanea, vel
 ad intercessionem aliorum, nihilominus autem
 postea insultatus ex intervallo, (sive hoc lon-
 gum, sive modicum fuerit) aggressorem adori-
 atur & occidat. Hic à pœna homicidii nequa-
 quam excusari potest.

Tum, quod insultatus, ex intervallo & pu-
 46 gna sedata ac lite composita adversarium denudè
 aggrediens, dolo non carcat, cum nihil amplius
 periculi esset, quod propullaret, quodq; cessante
 calore & dolore vulneris, potius vindictæ
 cupiditate, quam defendendi animo hoc fecisse
 censetur. Ordin. Crim. Carol. art. 140. Matth.
 Steph. & Remus, Petr. Theod. in Colleg. Crim. disp.
 fin. th. 5. lit. D.

Tum, quod omnis defensio, qualiscunque er-
 47 iam fuerit præsupponat aliquam offensionem,
 Georg. Obrecht. dist. tract. de necess. defens. c. 11. nu.
 17. Sublata ergo hoc casu offensione, vel per
 spontaneam translationem, vel ad intercessio-
 nem aliorum, cessat quoque defensio. Obrecht.
 dist. c. 11. n. 26.

Secundum hanc sententiam pronunciarunt Scabi-
 48 ni ad consultationem Prætoris Lipsensis: Ob-
 gleich der Gefangene sich uff eine Nothwehr beruffen/
 die weil aber dennoch auß der abgehörten Zeugen
 Aussagen so viel zu befinden / das sie allbereits in der
 zwischen ihnen entstandenen Schsägeren von einan-
 der bracht worden / und er auch Friede zu halten zu-
 gesagt/nicht desto weniger zum Nappier gegriffen/
 und den Entleibeten / welcher nach der Thür gegän-
 gen/den Stich davon er gestorben/zugesüget/ &c. So
 mag er derowegen / jedoch wenn er auff seinem ge-
 thanen Bekantniß vor Gerichte freiwillig verhar-
 ren oder des sonsten / wie Recht überwiesen würbe/
 mit dem Schwert vom Leben zum Tode gestrafft
 werden B. N. W.

Mens. Martio, Anno 1600.

49. Hat T. F. bekant und gestanden/ daß er M. R. von Halle als derselbe sich zuvor mit ihm geplaget/ und zwischen ihnen beyden / von andern Land knechten ihren Nottegesellen Friede genommen worden mit seinem Kappier in vollem Lauff vorseiglich gestochen/ und dermassen beschädiget / daß er davon innerhalb einer Stunde gestorben/ 2c. Da nun der Gefangene

auff seinẽ gethauenen Bekantniß nochmals vor Gerichtte freywillig verharret/ oder des sonsten wie recht überwiesen würde/ so möchte er wegen solcher an obbemelten M. R. begangenen und bekanten Entleibung/ hinwiderum mit dem Schwert vom Leben zum Tode gestrafft werden/ B. X. W. Ad requisitionem Quistorii Scudicensis, Mens. Maio, An. 1597.

QVÆSTIO XXXII.

An & quando vitam alterius, nec non bona interneccione aggressoris defendere liceat?

S V M M A R I A.

1. Non solum nos ipsos, sed & alios in periculo constitutos defendere possumus.
2. Maxime autem consanguineos, veluti Parentes, Liberos, Fratres, Coniuges nu. 3. 4. 5. 7.
6. Responsum Scabinorum Lipsiensium.
8. Nec non eos qui sibi nos obstrictos tenent.
9. Quin & extraneas quasq; personas defendere licet n. 10. 11.
12. Quas & in discrimine vita constitutas defendere qui vivit tenetur.
13. Nusquam non minus proximum, quam se ipsum diligere jubetur.
14. An pro defensione rerum impune aliquem occidere licet? n. 16. 17.
15. Pecunia & bona, vita hominis vocantur,
18. Minima non sunt in consideratione.
19. Quidam defensionem rerum tum demum admittunt, si cum vita periculo coniuncta est, n. 20. 21.
22. Rejicitur hac sententia n. 23. 24. 25. 31. 32. 36.
26. Sententia Iodoc. Dambouder n. 27. 28.
29. Responsa Scabinorum Lipsiensium.
30. Concordat. Didac. Covarruv,
33. Quando proportio inter Res & vitam hominis est attendenda.
34. Explicatur l. 4. ff. ad Leg. Aquil. & cap. si perfoediens 3. de homic.
35. Intellectus l. 9. ff. ad Leg. Corn. de sicar.
37. An & quando furcm nocturnum occidere liceat. n. 38. 39.
40. Sententia Scabinorum Lipsiensium n. 41.

Valenam Moderamen inculpatæ tutelæ esse debeat, quæque requirantur ad hoc, ut defensor ab omni pœna immunis sit, ex iis, quæ precedentibus questionibus dicta fuere luculenter apparet.

Hæc ergo si quis diligenter observet, nec moderamen inculpatæ tutelæ ullatenus excedat, tutò & impune non solum semetipsum, sed & suos atq; alios defendere poterit.

Non enim nos ipsos tantum, sed etiam alios iniuste offensos & in periculo constitutos defendere, eorumque aggressores occidere possumus, ut Doctores ferè omnes unanimiter statuunt, *Felin. in c. si verò 3. extr. de sentent. excomm. n. 2. vers. utrum pro defensione proximi. Iacob. Boulen. in repet. l. capitalium 28. §. famulos n. 148. ff. de pen. Iodoc. Damboud. in præcl. crim. c. 80. l. 1. Clar. lib. 5. §. homicidium n. 27. Henr. Boer. lib. 2. de duello cap. 110. num. 4. Iohan. Harppr. in §. item Lex Cornelia de sicar. n. 64. Inst. de publ. iud. Proff. Farin. part. 5. oper. crim. quæst. 125. numer. 267. & seqq. Matth. Berlich. part. 4. concl. 12. n. 44. Zoann. in tract. defen. tit. part. 1. num. 26 & seqq. Angel. Arim. in tract. de malefic. verb. Et dicitur Titius se defendendone. 4. Nuol. Boer. d. cis. 262. n. 13. Anton. Gomez. tom. 3. var. resolut. c. 3. n. 21. Ludov. Carrer. in præcl. crim. in tract. de homicid. & assass. §. 5. excusat defension. 46. Petr. à Plach. in epitom. delict. lib. 1. cap. 28.*

2. Quod quidem in personis necessariis, quibus non solum naturali cognatione, sed etiam artiori sanguinis, pietatis, potestatis, & affectus singularis vinculo præ reliquis ad necessaria of-

ficia obstricti sumus, minus dubium habet, ob textus manifestos in *l. isti quidem 8. §. fin. ff. quod met. caus. l. 1. §. item Divus ff. ad Leg. Corn. de sicar. l. 1. §. fin. l. 2. & seq. ff. de liber. caus. l. qui penum. 3. §. sed quod diximus. ff. de penu legat.*

Velut sunt Parentes, à quibus summum beneficium, nimirum post Deum vitam accipimus, *l. 4. ff. de Curat. furios. l. 14. §. 1. ff. de bon. libert. quare vicissim parentibus pietatem & reverentiam debemus, l. 2. ff. de just. & jur. l. 4. ff. de in ius vocand.*

Liberi, in quibus salvatur pater, & paterni nominis diuturnitas custoditur, *l. 220. l. 195. §. fin. ff. de verb. signif. & cum quibus est una caro, ut proinde parens contra stimulos naturales faceret, si filiorum tutelam subire renueret, l. 36. §. 1. ff. de excusat. tutor. Si enim, Platoneste, animalia quoque bruta pro suis fratribus acriter dimicant, illosque defendunt, multò magis homines naturali ratione præditi suos liberos protegere & tueri debent.*

Fratres, qui corporis nostri quodammodo partes sunt, *Zoannet. dicit. part. 1. n. 82. & seqq.*

Hinc quendam Antonium Persicum, qui ut auxiliaretur fratri suo, interfecerat alium cum eorixantem, *A. 1548. Mens Nov. fuisse absolutum Jul. Clar. dicit. §. homicidium n. 27.*

Et in casu simili dicitur Relegationem perpetuam ei, qui defendendo fratrem, moderamè inculpatæ tutela excederat, nach *Vareur / Ad requisitionem Consiliariorum Dn. Comitum in Solms. Mens. Febr. An. 1630.*

Coniu-