

# **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 I.

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



Auspice, quo nihil est infelix, Auspice Christo,  
PRACTICÆ NOVÆ

# IMPERIALIS SAXO- NICÆ RERUM CRIMI- NALIVM, PARS PRIMA, QVÆSTIO I.

De Pœna Homicidii, an semper requiratur animus occidendi,  
ut ea locum habeat?

## SVMARIA.

- 1. Homicidium est delictum frequens, horribile, gra-  
ve & atrox, n. 2. 3. 4.
- 3. Athenienses in rebus quoq; inanimatis homicidi-  
um vindicant.
- 6. Lex Mosaiica bruta animalia hominem inter-  
ficiencia damnat.
- 7. Homicidium crimen gravius est adulterio.
- 8. Pœna homicidii est ultimum supplicium.
- 9. Explicatio l. 1. §. 1. ff. de his qui d. jec. vel effud. l.  
4. ff. de custod. Reor. §. ob hominem Insti. de  
oblig. que ex quas. delicti nasc.
- 10. Jus Divinum quoque morte puniri iubet Reos  
homicidii.
- 11. Nec non Ordinatio Criminalis Caroli V. Imp.
- 12. Et Jus Saxonicum.
- 13. Varia atque diversa sunt qualitates homicidii.
- 14. Quare & varia huius criminis constituta sunt  
supplicia.
- 15. Status questionis huius quinam proprie sit?
- 16. Recensentur argumenta sententia Negativa. n.  
19. 20. 21.
- 17. In delictis animus & voluntas attendenda est,  
non exitus, n. 18. & quando hoc fallit, n. 54.
- 19. Intellectus l. 1. §. 3. ff. Ad Leg. Corn. de Sicar. l. 1.  
& l. 5. C. eod. tit. n. 55.
- 20. Sensus & explicatio l. 3. §. 2. ff. Ad Leg. Corn. de  
ficar. n. 56.
- 21. Explicatio art. 146. in pr. Ord. Crim. Carol. n. 57
- 22. Apud Israelitas exerant Constituta Civitates  
refugi in gratiam homicidarum & quoru. n. 58
- 23. Adducuntur Interpp. pro negativa sententia.
- 24. Quomodo de animo occidendi constare possit. n.  
25. 26. 27.
- 28. Verior est sententia affirmativa, rationibus ac  
fundamentis firmata, n. 33. 34. 36. 37. 39. 40.  
41. 42.
- 29. Dans operam rei illicita, tenetur de omni eo quod  
sequitur prater intentionem etiam ac volun-  
tatem; Quomodo hoc accipiendum, n. 64.
- 30. In delictis puniendis sufficit dolum in genere.
- 31. Voluntas occidendi duplex, directa & indirecta,  
n. 32.
- 35. Nil interest, occidat quis, an causam mortis pre-  
beat.
- 38. Explicatio art. 13. lib. 2. Landr. vers. die etnem  
Man schlagen. & c.
- 43. Sententia Scabinorum Lipsensium pro affirma-  
tiva opinione n. 44. 45. 46. 47. 48. 49. 50.
- 51. In delictis puniendis dolum praevisum requiritur, nec  
lata culpa dolo equiparatur, n. 16.
- 52. Quodnam homicidium dicatur dolosum & vo-  
luntarium, n. 53.
- 59. Textibus & rationibus magis est inhaerendum,  
quam Auctoritatibus Dd.
- 60. Ex praesumptionibus & coniecturis nemo ad  
pœnam mortis condemnari debet.
- 61. Iuramentum purgatorium Reo non est imponen-  
dum, quando praesumptio adversus ipsum  
militat.
- 62. Duplex ponitur Limitatio huius sententiae, n. 63  
in pr. Iacob. Schult. in addit. ad Modest. Pistor. par.  
3. q. 107. n. 10. Quid horribilius, quam hominem  
ad imaginem & similitudinem Dei factum, oc-  
cidere? c. 1. extr. de homicid. Quid detestabilius,  
quam hominem interficiendo, Dei officium si-  
bi usurpare, in cuius manu stat vita & mors ho-  
minum? Deut. cap. 32. Job. cap. 14. Augustin in c.  
quicumq; percutit. 23. q. 8. Quid atrocius, quam  
Reipublicam, cuius interest, homines conser-  
vari, hominibus privare? l. eum ratio. 7. ff. de  
bon.

**I**nter crimina multifaria Homicidium uti hoc nostro seculo depravato frequens; ita & horribile, atque atrox est. Quid enim frequentius, quam ut qui perpetuo quodam sibi vinculo juncti sunt homines, subinde mutuis sese conflictationibus, verberibus ac vulneribus gravissime vexent, atque occidant? Anton. Gomez. variar. resolut. tom. 3. cap. 3.

A

bon. damnat. Bald. in l. f. col. 2. vers. sed ponemus C. de negot. gest. Tiber. Decian. in tractat. criminal. lib. 9. cap. 17. num. 4. Petr. à Plach. in epit. delict. lib. 1. cap. 10. n. 2. in fin. & seqq. Covarr. var. resolut. lib. 2. cap. 9. Quid gravius, quam sibi naturâ similem trucidare? Roland. conf. 12. n. 20. & seqq. vol. 3.

4 Ut hoc crimen non absq; causâ dicatur grave, atrox, horribile, ac detestabile, Jacob. Boulen. in repet. l. capitalium. §. famosos. n. 62. ff. de poenis socin. conf. 157. n. 11. lib. 2. Angel. conf. 217. Prosp. Farin. lib. 4. tit. 14. in pr. crim. q. 119. n. 1. Ant. Gomez. var. resolut. tom. 3. cap. 3. in pr. Decian. dict. lib. 9. c. 17. per tot. Petr. à Plach. in epit. delict. lib. 1. cap. 9. n. 4.

5 Quod etiam apud Athenienses adeo fuit exosum, ut iuxta legem Draconis, non modo animalia bruta cæde humanâ polluta morte mulctabantur, sed & inanimata omnia puniebantur, si cædis causam præstitissent; sicuti de statua Niconis Thasii celebri pugilis refert Suidas, quam cum unus ex odio, quo vivum Niconem persecutus fuerat, fustibus cæderet, eaq; statua, veluti eius quem referebat vindex, collapsa flagellantem extinxisset, ob idq; eius hæredes necis ream statuam accusassent, tandem condemnata iudicium sententiâ, iuxta legem Draconis in mare præcipitata fuit, ut refert ex Eusebio Tiber. Decian. in tract. crim. dict. lib. 9. cap. 17. n. 12.

6 Quinimò & Lege Mosaicâ animalia bruta damnabantur, si hominem interfecissent; Ut Bos, qui cornu aliquem occidisset, lapidibus ex Lege obruebatur, ut habetur Exod. 21. Neque eius carnes comedi poterant, tanquam carnes sanguine humano polluta; Et generaliter dicitur Genes. 9. Sanguinem animarum vestrarum requiram de manu cunctarum bestiarum.

7 Gravius quoq; crimen esse homicidium adulterio, tradit, Socin. in conf. 157 n. 8. & seqq. l. 2. eod. quod in præceptis primò dicatur: Non occides. Et postea demum: Non mæchaberis. Et in Decretalibus primò ponatur titulus de homicidio, secundo titulus de adulteriis.

Et licet quidam tenuerint, adulterium gravius esse homicidio, per l. codicillis. §. matre. ff. de legat. 2. & per c. quod in omnibus. 32. q. 7. Veritas tamen & communis opinio est in contrarium, inquit Tiber. Decian. in tract. crim. dict. lib. 9. c. 17. n. 18. Hipp. de Mars. in rubr. ad L. Cornel. de sicar. n. 3. Boer. decis. 317. n. 9. Decius in l. non debet ff. de Reg. iur. A quâ opinione in iudicando non recedendum, iuxta Farin. lib. 4. tit. 14. q. 119. n. 2.

8 Quò igitur homines ab hoc crimine deterreantur, in homicidas pœna ultimi supplicii sive mortis naturalis constituta est, §. item lex Cornel. Inst. de publ. iud. l. 3. §. patitur, ibi: Homicida, parricidaq; quod fecit, semper expectet. C. de Episc. audient. l. 9. §. qui alias personas ff. de parricid. l. un. in pr. vers. & merito. C. de rapt. virg. l. 3. §. legis Cornelia, ff. ad l. Cornel. de sicar. l. quoniam multa facinora. C. ad L. Ful. de vi publ. Per quæ & alia iura unanimiter concludunt Dd. Pœnam homicidii de iure civili esse pœnam mortis. Anton. Gomez. de delict. cap. 3. de homicid.

n. 1. Covarr. var. resolut. lib. 2. c. 9. n. 2. Petr. à Plach. in epit. delict. lib. 1. cap. 10. n. 2. vers. sic etiam humanâ lege. Hipp. de Marsil. in l. 1. n. 1. & in l. qui cadem. n. 1. ff. ad L. Corn. de sicar. Boss. in tit. de homicid. n. 107. Prosp. Farin. de q. 119. n. 12. Socin. conf. 137. n. 10. inf. lib. 2. Dec. conf. 66. n. 1. vers. sed pro homicidio. Jul. Clar. in §. homicidium, n. 14. vers. sed quæro qua sit pœna, & c. Jacob. Aiver. in repet. l. ut vim. p. 2. n. 13. 15. ff. de just. & jur. Roland. conf. 57. n. 1. lib. 4.

9 Quamvis enim pro homicidio videatur imposita pœna pecuniaria, videlicet quinquaginta aureorum, in l. 1. §. 1. ff. de his qui dejec. vel effud. l. 4. ff. de cust. reor. §. ob hominē. Inst. de oblig. qua ex quas. delict. nasc. Attamen hoc solùm accipiendum de eo casu speciali, quando nimirum agitur ex Edicto de his qui dejec. vel effud. secus quando agitur criminaliter ex L. Cornelia de sicar. tunc enim homicidii pœna sine dubio est pœna mortis, per jura supra allegata. Licet & Aretin. prædictos textus intelligat de homicidio non doloso, sed culpòso, & per negligentiam commisso, in §. item 15. n. 4. in fin. Inst. de obligat. qua ex quas. delict. nasc.

10 Et in hoc convenit Ius Civile cum Iure Divino, quo æquè homicidæ morte mulctantur, secundum præceptum inter primas leges hominibus à Deo datas præcipuum: Quicumq; effuderit humanum sanguinem, effundetur sanguis eius, Genes. c. 9. Quod postea tam in Veteri quam Novo Testamento sapius repetitum fuit: Ut Levit. 24. ibi: Qui percusserit & occiderit hominem, morte moriatur. Exod. c. 20. c. 21. Deut. c. 5. Matth. c. 26. ibi: Omnes qui gladio ferierint, gladio peribunt. Apoc. c. 13. Qui gladio occidit, oportet eum gladium occidi. Tib. Decian. in tract. crim. lib. 9. cap. 17. n. 8. Hippol. de Marsil. in l. 1. n. 3. ff. ad L. Cornel. de sicar. Gomez. de delict. c. 3. n. 1. Covarr. var. resolut. lib. 2. c. 9. n. 1. & 2. Petr. à Plach. in epit. delict. lib. 1. c. 10. Farin. dict. q. 119. n. 15. Jacob. Boulen. in repet. l. capitalium. §. famosos. n. 27. & 60. ff. de poen. Roland. conf. 12. n. 23. lib. 3. & conf. 57. n. 1. lib. 4.

11 Quod ipsum etiam in Constitutione Criminali Imp. Caroli V. expressè sancitum, art. 137. ibi: Ein jeder Mörder oder Todtschläger / wo Er deshalb nicht rechtmäßige Entschuldigung aufzuführen kan / hat das Leben verwürdet.

12 A quo non discrepat Ius Saxonicum, quod pro homicidio pœnam gladii constituit, Landtsrecht / lib. 2. art. 13. ibi: Die einen Mann schlagen (scilicet zu todt) secundum gloss. in lit. K.) und fahen oder berauben / oder brennen sonder Mordbrandt / oder Weib oder Mägdle noch Jögen / und den Friede brechen / und in Ehebrecheren begriffen werden / denen soll man die Häupter abschlagen / gloss. in dict. artic. 13. vers. Alle Mörder / vers. etlicher schlegt einen durch Zorn / gloss. in Weibbild / art. 38. n. 11. vers. Etlicher aber schlegt den andern zu todt. Rothschiz. in pract. part. 2. artic. 1. n. 1. vers. Wo nun solche That peinlich. Jacob. Schult. in addit. ad Modest. Pist. p. 3. q. 107. n. 37.

Hocq;

Hocq; genus ultimi supplicii etiamnum hodie in crimen homicidii usitatissimum est; Inq; hisce terris homicidæ gladio puniuntur, & ita per truncationem capitis vita ipsis adimitur.

13 Etsi verò hoc extra controversiam sit, nec à quopiam facile in dubium vocetur, sepè tamen pœna homicidii ordinaria aggravatur & exasperatur, saepe etiam mitigatur, & vel in totum, vel ex parte remittitur. Non enim crimen homicidii unius generis est, sed aliud dolosum, aliud culpòsum, aliud casuale, aliud necessarium dicitur; Et dolosum rursus vel simplex, vel Qualificatum est; quod vel ex proposito, & animo deliberato: vel proditoriè; vel in Consanguineis & Coniunctis personis, ut patricidium; vel pecunia interveniente ut assassinium; vel Veneno, ut Veneficium; vel lucri causa cum rapina, ut latrocinium committitur. *Clar. in §. homicidium. Farin. part. 5. oper. crimin. lib. 14. quest. 126. Gomez. var. resolut. tom. 3. c. 3.*

14 Unde fit, quod homicidæ non semper gladio solum puniantur sed quandoq; simul trahè illigati ad locum supplicii raptentur; vel Rotæ supplicio afficiantur; vel unà cum cane, simià, vel eius loco fele, gallo gallinaceo, & angue culeo insuti in fluvium coniecti suffocentur: quandoq; etiam pro numero necatorum simul forcipibus candentibus prehendantur & adurantur: quandoq; fustigatione, aut relegatione perpetua, aut temporali; quandoque etiam carcere, aut multà pecuniaria puniuntur; Et hoc pro qualitate ac ratione homicidii perpetrati, & circumstantiarum concurrentium; Quas iudex circumspèctus, vel alius, cui cognitio & potestas iudicandi ac sententionandi in causis criminalibus commissà est, haud immemor iuramenti præstiti & salutis æternæ, iuxta admonitionem Imp. Caroli V. in Const. Crimin. art. 150. diligentissimè & exactissimè ponderare & examinare debet.

De variis igitur homicidii qualitatibus, ut & diversis generibus suppliciorum, & quando pœna homicidii ordinaria exasperanda & aggravanda, vel etiam mitiganda veniat, ad informationè iudicis, quaestionibus aliquot sequentibus agere & tractare, quidq; in terris hisce Electoratus Saxonie usu & in praxi receptum sit, diligenter adnotare operæ pretium duxi.

15 Ab initio autem non dabitandum est, pro homicidio simplici doloso, quod in rixa committitur ex voluntate & animo occidendi, constitutam esse pœnam ordinariam gladij. *J. 1. §. 3. ff. ad L. Corn. de Sicar. Clar. in §. homicidium n. 7. Plach. in epitom. delict. lib. 1. cap. 10. in pr. & n. 5. Gomez. dict. tom. 3. var. resolut. cap. 3.* Quid autem, si animus occidendi desit; Veluti; si quis gladio, vel ligno, vel alio simili instrumento Sempronium percussit pravo animo, volens ei iniuriam irrogare, eiusque faciem cicatrice signare, non occidere, nec tamen potuit manum ita temperare, quin graviter percussit, ex eaque percussione præter intentionem vulnerantis, mors fuerit secuta; Anne delinquens pœnâ mortis sive gladij puniri debeat? quaestio valdè dubia est.

Et primâ facie videtur dicendum, pœnam gladij hoc casu non habere locum, sed aliâ pœnâ mitiori extraordinariâ & arbitrariâ Reum esse puniendû, idq; propter sequentes rationes.

16 *Argum. 2. ta presentia Negativa.*  
PRIMÒ: Sicuti in aliis delictis, ita & in homicidio, quando de pœna mortis agitur, dolus maximoperè requiritur, & lata culpa quoad pœnam mortis dolo non æquiparatur, *l. in lege Cornelia ubi gloss. Barthol. 7. & Hipp. de Marsil. ff. ad L. Corn. de sicar. Alciat. in l. magna. n. 3. ff. de verb. signif. Cagnol. in l. contractus n. 9. vers. item adverte. ff. de Reg. iur. Claud. Seyfell. in l. 1. n. 32. ff. de ll. Tiraquell. de pœn. temp. caus. 14. n. 5. Anton Gomez. de delict. tom. 3. cap. 3. n. 15. Clar. in pract. §. fin. quest. 84. in pr. Cephal. consil. 76. n. 71. lib. 1. Prosp. Farin. part. 3. oper. crim. q. 86. n. 22. Menoch. de arbitr. iudic. quest. lib. 2. casu 324. n. 11. Paul. de Castro in l. 1. n. 9. vers. quoniam in corporalibus pœnis. ff. de ll. Salicet in l. 1. n. 6. C. de Sicar.* Is autem qui præter intentionem aliquè occidit, non habens animum occidendi, culpâ magis quam dolo occidere videtur; Siquidem dolosum istud dicitur homicidium, quod committitur ex animo occidendi, *lul. Clar. in pract. §. homicidium, n. 7. Farin. part. 5. oper. crim. quest. 126. n. 2. Carrer. in pract. crim. de homic. & assass. §. homicid. autem species, n. 2. Plach. in epit. delict. lib. 1. cap. 10. n. 5.*

17 *17.*  
SECUNDÒ: Certum est, quod in delictis attendatur animus & voluntas, non autem exitus, *l. Divus Adrianus 14. ff. ad L. Corn. de sicar. cuius verba hæc sunt: Divus Adrianus in hæc verba rescripsit, in maleficiis voluntas spectatur non exitus. Vbi gloss. Luc. de Penna, in l. quoties. n. 6. C. de exact. tribut. lib. 10. Tiraquell. de æntemper. caus. 51. n. 7. & 9. ubi generalem ponit conclusionem: Quod actus hominum non eventus, sed consilio metiendi & æstimandi sint, per l. verum, §. sciendum, ff. de minor. l. sed an ultio. §. 1. ff. de negot. gest. l. fraudis interpretatio. ff. de reg. iur. Neque delictum absq; voluntate committitur; malitia enim cuiusq; actus pravi à voluntate procedit. quæ præcipua est in omni peccato, cum prima causa peccati sit in voluntate, quæ imperat omnes actus humanos. Peccatum autem sive delictum nihil aliud est, quàm actus humanus malus, quemadmodum probatur *in cap. 1. §. 1. Idemq; docet Aristot. 3. Ethicor. c. 1.*  
18 Quo fit, ut maleficia, crimina & delicta voluntate distinguantur, ita ut voluntarium semper sit delictum, involuntarium autem excusetur, eò quod malitia ex voluntate procedat, igitur voluntas distinguit delictum à non delicto, & peccatum à non peccato discernit, *c. cum voluntate, de sent. excom. l. qui iniuria, ff. de furt. l. verum in pr. ff. eod. l. quod Reipublica, ff. de iur. Covarr. idem. si furiosus 2. Part. relect. n. 2.* Hinc & in delictis regulariter tria considerantur: Animus, factum, & delictum. Animus, ut quis intendat delinquere. Factum, & sequatur delictum. Delictum, ut per legem sit punibile, *Gomez. var. resolut. tom. 3. cap. 3. n. 30.**

Cum ergò is qui abiq; animo occidendi aliquem interficit, præter voluntatem peccet, utiq; nec propriè homicidium committit, nec pœna homicidii afficiendus est.

- TERTIO:** Non parum iuvant hanc opinionem textus Iuris Civilis: In l. 1. § 3. ff. ad L. Cornel. de sicar. ubi habentur hæc verba: *Divus Hadrianus rescripsit, eum qui hominem occidit, sinas occidendi animo hoc admisit, absolvi posse.* Et paulo post: *Sed si clavi percussit aut cucuma in rixa, quamvis ferro percusserit, tamen non occidendi animo, leniendam eius poenam, &c.* In l. 1. C. eod. tit. ibi: *Quid si probaverit, non occidendi animo hominem a se percussum esse, remissa homicidii poena, secundum disciplinam militarem sententiam proferret, &c.* In l. eum qui. §. C. eodem tit. *Eum qui asseverat homicidium se non voluntate, sed casu fortuito fecisse, si hoc ita est, neq. super hoc ambigi poterit, omni metu ac suspitione volumus liberari.* It: in l. cum autem 2. §. 2. vers. capitalem ff. de adul. edict. l. in L. Cornelia. 7 ff. ad L. Cornel. de sicar. In quibus textibus coercionem L. Corneliae de sicariis dolus expressè requiritur, culpa verò excluditur.
- QUARTO:** Extat apud Marcianum in l. 3. §. 2. ff. ad L. Cornel. de sicar. cuiusdam Senatusconsulti testimonium hæcè verbis positum: *sed ex Senatusconsulto relegari iussa est ea, qua non quidem malo animo, sed malo exemplo medicamentum ad conepionem dedit, ex quo ea, qua acceptas, decesserit.* Unde sequitur, quod is, qui non animo occidendi vel præter voluntatem aliquem interficit, relegatione puniri debeat.
- QUINTO:** Idemque innuere videtur constitutio criminalis Carolina, art. 146. in princip. *So einer ein jämlich unverbotten Werck an einem Ende oder Drich / da solche Werck zu siben jämlich ist / ihut / und dadurch von ungeschickten gang ungeschicklicher weis / wider des Thäters willen / jemand entleibet / derselbige wird in viel wege entschuldiget.* Homicidium ergò præter intentionem ac voluntatem perpetratum, excusationem meretur, nec pro eo poena mortis imponenda est.
- SEXTO:** Neq. ab hac opinione discrepat Ius Divinum, quo apud Israelitas, secundum Dei mandatum, sex erant constituta civitates refugij, ad quas fugiebat, qui nolens aliquem occiderat, ubi habitare cogebatur tantisper, donec Summo Sacerdote mortuo, in patriam urbem ipsi reverti liceret, Exod. c. 21. vers. 12. & 13. ibi: *Qui percusserit hominem, volens occidere, & mortuus fuerit, morte moriatur. Qui autem non est insidiatus, sed Deus illum tradidit in manus ejus, casu, constituam tibi locum, in quem fugere debeat, &c.* Num. 35. vers. 10. 11. & seqq. Deut. 19. vers. 4. 5. 6. Ios. cap. 20. vers. 1. 2. 3. Unde apparet, quod Deus implet delicta ex causis interioribus actionum (quæ sunt mens & voluntas) ab invicem discerni, voluntariasq. cædes ex insidiis factas capitali supplicio vindicari, fortuitas verò cædes & casu inopinato citra dolum malum perpetratas, impunitas esse velit. Chytraeus ad cap. 35. Num. ubi & Andreas Osiander in Biblijs & ad c. 20. Iosua.
- SEPTIMO:** Denique huic sententiæ ad stipulantur Dd. communiter statuentes, homicidii poenâ ordinariâ neminem afficiendum esse, nisi homicidium occidendi animo & dolosè commissum fuerit. Iul. Clar. in præf. §. homicidii n. 3.
- vers. culpa dicitur. & n. 4. vers. dicitur etiam culpsum. Iacob. Ayer. in tract. de homicid. part. 2. n. 103. vers. ratio limitationis est. Plach. in epit. delict. lib. 1. c. 10. n. 5. 6. 10. Belvis in præf. lib. 1. cap. 13. in gloss. & ipsum interfecisset. n. 8. infr. vers. & hoc probato, Farin. part. 5. oper. cum quæst. 126. Hartman. Pistor. observat. 108. Dec. conf. 9. n. 1. lib. 1. Marfil. conf. 7. n. 36. & n. 53. Cæpoll. conf. 33. n. 27. Alexand. conf. 140. n. 4. lib. 2. Harpr. ad S. uem lex Cornelia de sicarijs, Inst. de publ. judic. n. 21. Alciat. lib. 1. disput. c. 17. Mascard. de prob. concl. 864. n. 4. & alij quam plurimi, quos Mascard. allegat.
- Inter quos discordia est, quomodo de animo occidendi constari queat; Communiter tamen concludunt, animum occidendi exterioribus signis & coniecturis probandum esse: Marfil. in l. 1. §. Divus n. 36. ff. ad L. Corn. de sicar. gloss. in l. 1. in pr. in verb. Non occidendi animo. C. de sicar. ubi etiam Cyn. n. 2. Salicet. n. 4. Cæpoll. conf. 31. n. 3. vers. & quod istud sit verum. Carrer. in præf. de homicid. & assass. §. homicidij autem species, n. 57. & 76. Plach. in epit. delict. lib. 1. c. 10. n. 7. Menoch. de præsumption. lib. 5. præsumt. 40. n. 3. Farin. delict. quæst. 126. n. 93. Mascard. de probat. lib. 2. concl. 864. n. 2. & concl. 1042. n. 10. & 11. Iacob Ayer. d. part. 2. n. 100. vers. ergo dolus. Quænam verò coniecturæ & signa sint sufficientia ad probandum hunc animum, latissimè tractant ac disputant Dd. non parum ab invicem dissentientes, ut videre licet apud Farin. delict. q. 26. ubi 53. conclusiones hæc de re ponit.
- Econtra alij putant, animum occidendi in homicidio, utpote ex actu per se illicito gesto, semper præsumi, atque sic ex ipso actu & facti atrocitate probari: Albert. in l. §. Divus n. 3. ff. ad L. Cornel. de sicar. Boss. in tit. de homicid. n. 44. vers. sed si non sumus in rixa. Ant. Gomez. de delict. cap. 3. n. 17. Hartm. Pistor. delict. observat. 108. ita tamen ut hæc præsumtio alijs coniecturis tolli, & ex eis animum occidendi quem non habuisse, doceri queat, in tantum, ut etiam dolus & occidendi animus per proprium iuramentum Rei quandoq. purgari debeat, Alexand. conf. 126. in 4. vol. Marfil. conf. 61. & conf. 69. Ioan. de Aruano, sing. 44. ubi plures allegat. Quod tamen Hartm. Pistor. delict. observat. 108. tunc de munda mittit, si aliqua coniecturæ pro reo militent; Nisi enim ex coniecturis de innocentia Rei aliquo modo apparet, satis esset periculosum, causam iuramento ipsius committere; Cum quilibet ut vitam redimeret, perjurii poenam subiret, Bertaz. consil. 85. n. 23. lib. 1. & conf. 208. n. 22. Bursat. conf. 271. n. 16. Mascard. d. prob. de concl. 864. n. 23.
- Quandoq. etiam si de animo occidendi certò non constet, præcedentibus quibusdam indicij & circumstantijs, homicidam torqueri posse, an occidendi animo vulneraverit, vel nõ, tradit Bursat. in conf. 271. n. 35. 37. & seqq. Carrer. in præf. in 3. tract. de homicid. & assass. in §. homicidij autem species n. 70. Claud. à Bertaz. conf. 85. lib. 1. qui ad hoc ut torturam deveniri possit, tria coniunctim requirit; videlicet malam famam percipientis; indicia animi occidendi; & quod pro reo contraria non adsint indicia.

28.  
Decisio af-  
firmativa.

Veruntamen hiſce non obſtantibus, contra-  
rium, quod videlicet is, qui alterum gladio per-  
cutit, nolens ipſum occidere, præter intentionem  
verò ei vulnus lethale infligit, ex quo mors  
ſequitur, pœnâ ordinariâ æquè puniri debeat,  
ac ſi habeat animum occidendi, defendit Anton.  
Gomez. tom. 3. var. reſolut. cap. 3. num. 17. & 18.  
ex Bald. & Salicet. in l. cum mandati. circa fin.  
C. mandat. Egid. Boſſiu tit. de homicidio, n. 71.  
& ſeqq. Angelus in l. quoniam multa. C. ad L.  
Iul. de vi publica. Autor. Conſultat. Saxon. tom.  
3. part. 4. q. 1. 3. n. 25. & ſeqq. Toming. deciſ. 38. n. 9  
& 25.

Quorum ſententiam iuri ac veritati magis  
conſentaneam eſſe arbitror, eò quod percuti-  
ens gladio animo ſolum vulnerandi, æque in  
dolo eſt, & quia ſcit, aut ſaltem ſcire debeat,  
certo & deſtinato modo vulnus, præſertim gla-  
dio vel ſimili inſtrumento ad homicidium per-  
petrandum apto, dari non poſſe, in effectu ne-  
gari nequit, quin talis habeat animum occiden-  
di, ut cuius voluntas fertur in percuffionem, &  
in omne id, quod ex percuffione dolosâ imme-  
diatè contingit. Idque ut clarius fiat, pro con-  
firmatione huius ſententię ſequentia adducam  
fundamenta.

PRIMÒ notum eſt, quod dans operam rei  
illicitæ, teneatur de omni eo, quod ſequitur  
præter illius intentionem & voluntatem, ſi ni-  
miſſum cauſa ſit ordinata, & tendat ad ſubſe-  
quutum delictum, ita quod delicti autor veriſi-  
militer aut cogitavit, vel cogitare potuit, aut  
ſaltem cogitare debeat de eo, quod indè facile  
ſucceſſurum erat, l. quoniam multa C. ad L. Iul. de  
vi publ. ubi gloſſ. in verb. quoniam & in verb. conti-  
nentur. Cuman. in l. 1. §. Divus. ff. ad Leg. Corn. de  
ſicar. & in conſ. 13. 4. col. 2. ante finem, verſ. ad ſe-  
cundum. Aretin. conſ. 34. in fin. Marſ. conſ. 7. n. 5.  
& 8. Gozadi. conſ. 61. n. 3. Cæpoll. conſ. 33. n. 2. An-  
dreas Gaſt. lib. 2. obſerv. 110. n. 38. Vnde Dd. infe-  
runt ad eum, qui propoſuit mittere incendium  
in unâ domo & immiſit, ſi ex dicto incendio  
alia fuerint combuſta domus, tenetur immi-  
tens de omnibus, quia veriſimiliter incendium  
tendebat ad comburendas vicinas ædes, l. 1. §. ex  
incendio. ff. de incend. ruin. naufrag. ubi gl. Cuman.  
in dict. §. Divus. n. 3. & 4. Farin. p. 5. oper. crim.  
q. 126. n. 77. Dec. in l. contractus n. 47. verſ. &  
hoc procedit. ff. de reg. jur. ubi etiam Cagnol. n. 88.  
Salyc. in l. quod Nerva. ad finem. verſ. ſtem Fallit.  
in l. quoniam multa Cod. de poſt. i. Anton. Gomez.  
tom. 3. variar. reſol. c. 3. n. 17.

Quis autem negabit, eum qui percutit gla-  
dio hac intentione ut vulneret, dare operam  
rei illicitæ, præſertim cum ſciat, vulnera ad  
meſuram dari non poſſe, ex iisq; immediatè  
ut plurimum mortem ſequi, Boſſ. in pract. tit. de  
homicid. n. 74. circa finem Quo reſpectu percu-  
tiens gladio, etiam verſatur in dolo in genere;  
Dolose namq; agit quod vulnerat, & ſic vulne-  
rando dolose cauſam mortis præbet. In delictis  
autè puniendis ſufficere dolum in genere, tra-  
dunt Dd. comm Bald. in l. ſi quis n. 9. C. de Episc.  
& Cler. Tiraquell. de pœna temp. cauſ. 14. n. 3. in  
f. Petr. à Plach. in eput. delict. lib. 1. c. 27. Farin.  
p. 3. oper. crim. quaſt. 87. n. 57. Gomez. var. reſolut.

tom. 3. c. 3. n. 34. in f. & alij quos allegat. Tiraquell.  
dicto loco.

SECUNDÒ: voluntariè quoque occidere vi-  
detur non ſolum is, qui animum habet occi-  
dendi, ſed & qui vulnerando cauſam præbet  
mortis: Fertur enim voluntas quandoque in ac-  
tuum homicidii directè & per ſe; quandoq; in-  
directè & per accidens: Directè fertur voluntas  
in homicidium, quando quis animum habet  
occidendi, & hæc eſt perfecta propriaq; homi-  
cidii malitia, l. 1. C. de ſicar. l. 1. §. Divus. ff. eod.  
Indirectè autem & per accidens fertur volun-  
tas in homicidium, quoties fertur in id, ex quo  
immediatè & per ſe non per accidens homi-  
cidium ſequitur: Nam in id, quod per accidens  
ſequitur, nullo modo fertur voluntas nec direc-  
tè nec indirectè, Covarr. ad Clem. V. conſt. de  
homicid. ſecund. part. reſect. in pr. n. 2. ubi allegat.  
S. Thom. in l. 2. q. 76. explicantem hoc exem-  
plo: Quod ſcilicet cauſa peccati non ſit directè  
voluntaria, ſed indirectè & per accidens, quan-  
do quis vult bibere vinum immoderatè, fertur  
quidem voluntas tunc directè in potum im-  
moderatum, indirectè autem & per accidens  
in ebrietatem, quæ fuit ſecuta directè & imme-  
diatè ex potione immoderatâ. Vnde ſequitur  
duplicem eſſe voluntatem committendi homi-  
cidii: Directam, & indirectam; Illam habet,  
qui occidendi animo aliquem aggreditur;  
Hanc verò qui vulnus infligit, & quo immedi-  
atè ſequitur homicidium. Vtraq; autem volun-  
tas in actum homicidii fertur. Ergò & utraque  
voluntas homicidio ſubſecuto pœnam pro eo  
impoſitam meretur.

Tertiò: Huc quoque facit textus in c. f. de ho-  
mici. in 6. ubi quis mandavit aliquem verbe-  
rari, ita tamen ne occidatur, vel membrum ab-  
ſcindatur, & mandatarius exceſſit modum &  
ſines mandati, & offenſus mortuus eſt, man-  
dans tenetur de homicidio. Additur ratio: Cum  
mandando in culpa fuerit & hoc evenire poſſe,  
debuerit cogitare, Vnde concludit Gomez di-  
cto. c. 3. n. 18. quando aliquot delictum vel fa-  
ctum eſt tale, quod non poteſt regulari & mo-  
dificari animo & voluntate delinquentis, imò  
eſt tale factum, quod veriſimiliter poteſt exten-  
di ultra intentionem eius, tunc delinquens ef-  
ficaciter tenetur, & punitur ex delicto ſecuto,  
licet habuiſſet animum minus delinquendi Go-  
mez. d. loco.

Quartò: Similis ferè textus eſt in l. ſi quis ali-  
quid §. qui abortionis §. ff. de pœnis, ubi is, qui  
dedit mulieri poculum amatorium cauſâ amo-  
ris & libidinis, ex quo fuit ſecuta mors mulie-  
ris, tenetur pœna mortis. Cuius deciſi nulla alia  
ratio eſt, quàm quod is, qui homicidii vel alte-  
rius delicti cauſam dat, teneatur de cauſato  
homicidio vel delicto, Farin. part. 5. oper. crim.  
quaſt. 126. n. 63. Gomez. dict. c. 3. n. 17. Covarr.  
ad Clement. V. Conſtit. de homicid. ſecund. part.  
reſect. in pr. n. 2. Eaque ratio manifeſtè proba-  
tur ex l. nihil intereſt ff. ad L. Cornel. de ſicar. ubi  
dicitur: Nihil intereſt, occidat quis, an cauſam  
mortis præbeat. & ibi gloſſ. Harpr. ad §. item  
lex Cornelia, numero 17. 18. Inſtit. de public.  
judic.

- 6  
 Quæst. I. Notandum etiam, quod iis in locis & textibus, in quibus de pœnâ homicidii agitur, nullius prorsus distinctionis fiat mentio, an delinquens animum occidendi habuerit, vel non, sed pœna gladii simpliciter in homicidas constituitur; non autem præsumendum, Legillatores notabilem eiusmodi distinctionem (si locum haberet in delicto homicidii) in re tanta, ubi de hominis vitâ agitur, silentio præteruisse. Imò contrarium ex articulo 137. & 148. Carolina Const. Criminalis colligi potest: In art. 137. enim hæc verba habentur: *Ein ieder Mörder oder Todtschläger / wo er deshalb nicht rechtmäßige Entschuldigung anführen kan / hat das Leben verwirret / &c.* Quilibet ergo homicida, siue habuerit animum occidendi, siue non, mortis pœnam luet, si non exceptione sese tueri poterit, tali nimirum, quæ iusta & probabilis est: veluti necessariæ defensionis aut casus fortuiti, de quibus solum in subsequenti articulo agitur, & quarum expressa ibi mentio fit. Sic etiam in artic. 148. manifestè constitutum: *So etliche Personen mit sürgesezem und vereintztem Willen und Muth jemand bößlich zu ermorden / einander Hülff und Beystand thun / dieselbe Thäter alle haben das Leben verwirret. So aber etliche Personen ungeschickt in einem Schlagen oder Gesecht bey einander weren / einander helfen / und jemand also ohne gnugsame Ursache erschlagen würde / so man denn den rechten Thäter weiß / von des Händen die Entleibung geschehen ist / der sol als ein Totschläger mit dem Schwerd zum Tode gestrafft werden / &c.* Ecce hic manifestè ii, qui ex inopinato & de improvîso (ita enim vocabulum ungeschickt accipiendum esse, patet ex præcedentibus) in rixâ sive tumultu aliquem percutiunt & occidunt, opponuntur iis qui ex proposito & deliberato animo occidendi aliquem interficiunt, & nihilominus, si de certo homicidâ constet, cum gladio puniendum esse disponitur. Undè apparet manifestè, etiam eos qui ex inopinato & non animo occidendi aliquem percutiunt, & præter intentionem occidunt, pœnâ gladii affici debere.
- 38 Sexto: Eundemque sensum & explicationem habere videntur verba artic. 13. lib. 2. Landt. recht: *Die einen Menschen schlagen / fahen / oder berauben / denen soll man allen die Häupter abschlagen / &c.* Non dicitur ibidem: *Die einen Mann töden / sed potius, die einen Mann schlagen / scilicet zu tode / juxta gloss. sub lit. K.* Hoc enim subintelligi debet. Idque à Compilatore Iuris Saxonici, propterea verbis non expressum, quod satis visum fuit, homicidam habuisse animum percutiendi, si mors fuerit secuta, aliâs sanè si animus occidendi necessariò requireretur, eâdem facilitate vocabulum töden / vel zu tode schlagen / exprimi potuisset.
- 39 Septimò: Convenit quoq; hæc opinio cum Iure Divino: I. Genes. 9. vers. 6. *Quicumque effuderit humanum sanguinem, fundetur sanguis illius.* Quæ verba generaliter loquuntur absq; ullâ modi aut animi specificâ determinatione, modò quis ex proposito percussit, vel insi-

dias struxerit, juxta Exod. 21. vers. 12. 13. *Dei. Johan. Gerhard. in loco de lege Dei cap. 4. Sect. 9. n. 152. II. Exod. 21. vers. 12. Qui percussit hominem & mortuum fuerit, morte moriatur.* Vbi benè notandum, quod dicitur, *Qui percussit,* non qui occiderit, nempe quod sufficiat, homicidam habere animum percutiendi, si mors sequatur III. Num. 35. vs. 16. *Si quis ferro percussit, & mortuum fuerit, qui percussus est, reus erit homicidij.* vers. 18. *Si ligno quo interfici quis possit, percussus interierit, percussoris sanguine vindicabitur, &c.* Qui textus etiam de solâ percussione loquitur, hocque innuit, quod is, qui tali instrumento, quo quis interfici possit pœnâ mortis subiiciatur, scilicet, quod percussit tali instrumento, quo communiter quis interficitur, licet defuit animus occidendi.

Octavo: & sanè si aliud diceremus, res esset pessimi exempli, & infinita homicidia remanerent impunita, *Egid. Boss. de homicid. n. 71. in fin.* Quilibet enim homicida quò mortis pœnam effugeret, hæc exceptione sese tueri posset, dicens; se non habuisse animum occidendi, neque putasse, morte mexinde eventuram. Quod & postea leviusculis quibusdam præsumptionibus hincinde congestis, ope & auxilio Advocatorum, quorum studium plerumq; est lites ac inquisitiones protrahere, tractu temporis præsertim colorate ac contra veritatem defendere, ipsi haud difficilè foret.

*Et secundum hanc ceu verioris opinionem in Scabinatu Electorali Lipsiensi quotidie pronuntiatur hisce formalibus.*

*Ob nun gleich Inquisit in seinem Begehrl fürge wandt / daß er solche Stiche nit der Meinung gethan / ihm gänzlich zu entleiben / sondern ihm nur sonst ein Zeichen zu geben; Do er aber dennoch uff seinen gethanen Bekantnuß für Gericht freywillig verharren / oder des sonst wie recht überwießen würde / so möchte er von wegen solcher begangenen und bekandten Entleibung seines gethanen Fürwendens ungeachtet / hinwiderum mit dem Schwerd vom Leben zum Tode gestrafft werden / B. N. W. Ad requisitionem Quistorii in Freyburg / M. Maio Anno 1596.*

*Similiter modo pronunciatum cum M. R. percussit ligno G. K. ex qua percussione subsequenti 44 die mors fuerat subsequuta:*

*Ob nun wol der Gefangene zu seinem Schutz angeführet / daß es nicht fürseztlichen von ihm geschehen / in Gemüth und Meinung den Entleibeten unzubringen / sondern er hette ihm nur vorgesezt / dem jenigen so ihm einen Stoß gegeben / widerum einen beyzubringen: Die weil aber gleich wol G. K. darüber entleibet worden / &c. So mag der Gefangene / wofern er uff seinen gethanen Bekantnuß für öffentlichen Gesezten peinlichen Halsgericht freywillig verharren / oder des sonst wie recht überwießen würde / hinwiderum mit dem Schwerd vom Leben zum Tode gestrafft werden / B. N. W. Ad petitionem Quistorii Torgensis, M. Oßob. Anno 1614.*

*Pari ratione M. G. qui I. B. securi parva graviter feriat & occiderat, ad ultimum supplicium condemnatus, licet exciperet, se non existimasse, ex percussione istâ mortem securam, hisce formalibus:*

So möchte Er wegen solcher begangenen und befangenen Entleibung seines fürwendens ungeachtet / daß er nemlichen keinen Groll zu dem Entleibten gehabt / nicht vermerket, daß der Schlag so übel gerathen solte, weil der Schaden tödlich gewesen / und dafür er so laut worden / mit dem Schwerdt vom Leben zum Tod gerichtet und gestrafft werden / B. N. W. An Bürgsgermeister und Rathmanne zu Brünzelau / M. Mart. Anno 1625.

46 Sic quoq; pœna gladii fuit dicta S. K. qui P. S. per inflectionem vulneris interfecerat, non habita ratione opposita exceptionis quod non habuisset animum occidendi, sed solum vulnerandi. Ad requisitionem Præfecti VVeißenfelsensis, M. Jun. Anno 1624.

47 Item, cum G. M. cultro C. H. vulnus infligendo cor ipsius perforat, ad ultimum supplicium fuit condemnatus, non obstante, quod non putasset, rem ita eventuram. An Schöffler zu Wolckenstein / M. Jun. Anno 1610.

48 Simili modo pronuntiatus ad requisitionem Quaestoris in VVeißensee, quando K. Z. occidit L. C. eademq; excipit, ne, quod videlicet talem eventum non somniasset, sese inerti voluit. M. Jul. Anno 1602.

49 It Cum L. L. & M. S. insidias struxerant H. K. ipsumq; percusserant lignis, non animo occidendi, & tamen præter intentionem percussus exinde mortuus fuerat, ambobus pœna gladii fuit dictata. Ad consultationem Quaestoris zu Sonnevalda, M. Febr. Anno 1607.

50 Eadem Exceptione non obstante, S. K. qui globulo A. P. occidit, ad mortem condemnatus fuit ad requisitionem Prætoris Lipsensis, Mense Mart. Anno 1624.

51 Neque huic sententiæ adversantur rationes & jura, pro confirmatione contrariæ opinionis supra adducta.

Responsio ad contra-  
ria argu-  
menta pro  
negativa  
sententiæ  
adducta.

Primum enim facillimè concedo, quod in homicidio puniendus perinde ac in cæteris delictis, in quibus pœna mortis obtinet, dolus requiratur, nec lata culpa dolo æquiparetur, l. in l. Cornelia ff. ad L. Cornel. de sicar. l. 1. C. eod. l. qui iniuria, ff. de furt. l. quod Reipublica ff. de iniur. l. cum

52 autem. §. excipiuntur ff. de adul. edict. Sed eum qui pravo animo aliquem percutit gladio, vel alio simili instrumento, licet non animo occidendi, non verari in dolo, simpliciter nego ac pernego: Dolosè siquidem agit, dum alium pravo animo percutit. Cum dolus juxta Baldum in l. qua fortuitu n. §. C. de pignor. act. si ars nocendi contra naturam, hoc est, contra amicitiam naturalem: dolosè quoque agit, quod percutit gladio vel simili instrumento, quo communiter ictus & vulnera lethalia infliguntur, ex quibus mors necessariò sequitur; adeoq; homicidium hoc maximè dolosum est, non culposum. Licet enim in percussente dolus non sit directus in ipsummet homicidium, attamen ille actus dolosus, scilicet percussio, quæ fit gladio vel simili instrumento, ex propria vi ac natura maximè tendit in periculum mortis. Covarr. ad Clem. V. const. de homicid. secund. part. relit. in pr. sub n. 3. Boss. de homic. n. 71.

Et ita percussens etiam ratione homicidii in dolo est, ut qui ex qualitate facti præcedentis &

sequentis arguitur, l. dolus C. de rescind. vendit. juxta dictum Senecæ: Nil prodest quo animo feceris. si quod fecisti vitiosum est, arg. l. un. in pr. C. de rapt. virg. Angel. Aretin. de malefic. sub rubr. de homicid. n. 8. p. 203. Et dolo malo delinquit, qui per nequitiam quid facit, propter quod capite puniendus est, l. cum autem 23. §. 2. vers. capita em, ff. de adul. edict.

Ex quo apparet, malè à Dd. animum dolosum in homicidio definiri per animum occidendi; Et si enim is qui animum pravam occidendi habet, semper in dolo versetur, non tamen contra is, qui in dolo versatur semper animum occidendi habet, iuxta supra dicta, adeoq; hæc duo minimè sunt confundenda, sed potius ita statuendum; In homicidio quo pœna gladii locum habeat, semper requiri animum dolosum, quæ habet is qui vel animo pravo occidendi aliquem interficit, vel etiam dolosè (absq; animo occidendi) percutit aut vulnerat, unde postea mors necessariò sequitur.

Secundò non obstat, quod in delictis attendatur animus & voluntas, non autem exitus & veritas, per iura supra allegata; Quia hoc verum est solum in eo, qui omninò habet animum nõ delinquendi, talis enim non tenetur de omni eventu & exitu, quia contra eius voluntatem contigit; & isto casu non veritas actus, sed agentis intentio inspicitur: Secus autem in eo qui habet animum delinquendi, sed non tantum, quantum postea subsequutum fuit, qualis tenetur de omni exitu & eventu, & sic non voluntas, sed veritas attenditur, prout hoc ita declarat Bar. in l. Divus Adrianus antenu. 1. ff. ad Leg. Cornel. de sicar. Tiraquell. de revoc. donat. in verb. revertatur. n. 353. ubi & hanc limitationem declarat, non procedere in pœnis impositis ipso jure, in quibus etiam isto casu non magis inspicitur opinio delinquentis, quàm veritas seu exitus, Ang. Aretin. de malef. sub rubr. de homicid. n. 8.

Præterea, eum quoque qui vulnerando vel percussendo causam mortis præbet, voluntariè occidere, dictum supra num. 31. quod hinc repetendum, & præsertim id, quod voluntas feratur in homicidium etiam tunc, quando fertur in id, ex quo immediatè & per se, non per accidens homicidium sequitur, ex Covarr. supra allegato.

Tertiò non refragantur textus in l. 1. §. 3. ff. 55 ad L. Cornel. de sicar. l. 1. l. cum qui §. C. eod. tit. qui omnes loquuntur de homicidio casu fortuito perpetrato, ubi nullus intervenit dolus, de quo hinc non agimus. Benè enim ab invicem sunt distinguenda hæc tria: Animo occidendi percutere: Dolosè percutere tali instrumento, quo homicidium communiter committi solet; Et ita percutere vel committere quid, unde homicidium culposum vel casuale sequitur. Casibus autem solum duobus prioribus pœna gladii pro homicidio imponitur, non etiam casu posteriori in homicidio culposo vel casuali, de quo prædictos textus accipiendos esse, ipsissima verba legum innuunt. Et si enim in d. l. 1. §. 3. ff. ad L. Cornel. de sicar. ab initio simpliciter



dicatur, eum qui hominem occidit, si non occidendi animo hoc admisit, absolvi posse, postea tamen in fine §. hoc restringitur ad eum qui in rixa casu (ita enim legendum secundum Gothofr. d. loco) magis, quam voluntate homicidium admisit. Sic etiam l. 1. *C. eod. tit.* non nisi de homicidio casu perpetrato exaudiendam esse, expressissima verba textus suadent, quando in fine d. l. 1. dicitur: *Ceterum ea, quæ ex improvise casu potius, quam fraude accidunt, fato plerumq; non noxa imputantur.* Alium sensum esse L. 5. *C. eod. tit.* tantum abest, ut etiã princ. d. l. 5. expressissimis verbis de casu fortuito loquatur.

56 **QUARTO:** Ad L. 3. §. 2. ff. ad L. *Corn. de sicar.* quod attinet, Respondet Covarr. ad *Clem. V. de homicid. secund. part. relect. in pr. n. 3.* agi ibidem de eo casu in quo poculum datur ad conceptionem, quod non periculosum est, quippe quod confici solet ex his, quæ vires corporis augment, hominesq; & scæminas naturâ debiles medicamine ipso fortiores ad generationem reddit. Quâ ratione non ita tendit actus hic voluntate comprehensus in periculum mortis, ut tendit ille, quo quis dolose percussit vel vulnerat, sciens ex eiusmodi percussione aut vulnere mortem ut plurimum sequi: Quam Respon. confirmat l. *si quis aliquid. §. qui abortionis ff. de pœn.* ubi is, qui mulieri poculum amatorium dat, ultimo supplicio afficitur; Nimirum quod dare poculum amatorium res est per se illicita, quæ tendit in periculum mortis, perinde ut percussio dolosa, quæ fit gladio vel instrumento, quo plerumque homicidium committitur, licet desit animus occidendi.

58 **QUINTO:** Non adversatur *Const. Crimin. Carol. art. 146.* qui æquè ut textus suprâ dicti Iuris Civilis non de homicidio doloso, de quo nobis sermo est, sed casu fortuito perpetrato loquitur; id quod non solum ex verbis d. art. (*von ungeschickten gang ungeschickter weise*) apparet; verum etiam ex subiectis exemplis: veluti barbitonforis, qui tondendo aliquem ab alio vehementer concussus collum cultro tonsorio abscindit; & eius qui in loco solito sagittans ictu sclopæti pertransientem occidit, clarissimum est.

58 **SEXTO:** Nihil quoque pro confirmandâ opinione contraria facit, quod de civitatibus refugij Israelitarum ex Bibliis adducitur; Quia civitates istæ non in gratiam homicidiarum, qui dolo aliquem percusserant, constituebantur, sed ut in illis commorarentur usq; ad mortem Summi Sacerdotis ij tantum, qui ex casu inopinato vel fortuito aliquem occidissent, prout de hisce sacri textus expressè loquuntur, ut Exod. 21. vers. 12. & 13. *Qui non est insidiatus, sed Deus illum tradidit in manus eius.* Casu. Numer. 35. v. 22. *Quod si fortuito absq; odio & inimicitijs quicumquam horum fecerit.* Deut. 19. v. 4. 5. 6. *Qui percussit proximum suum nesciens, & qui heri & nudius tertius nullum contra eum odium habuisse comprobatur, sed abiisse eum in sylvam ad ligna cadenda, & succisione lignorum securis fugerit manum, ferrumq; lapsum de manubrio amicum eius percussit, & occiderit, hic ad unam supra dictarum urbium confugiet & vivet.* Ios. 20. vers. 5.

*Quia ignorans percussit proximum suum.* Qui textus Biblici solum loquuntur de eo, qui vel ignorans percussit, vel casu fortuito occidit, adeoque ad alios qui dolose & ex proposito aliquem percutiunt, extendi non debent, *Dn. Ioh. Gerhard. in loco de lege Dei cap. 4. sect. 9. n. 157.*

Septimò: Quod denique de magno numero Dd. contrarium statuentium asseritur, istud parum adversatur: Cum textibus & rationibus quibus nostra opinio innicitur, magis inhærendum sit, quàm autoritatibus & ingenti numero Dd. Præsertim cum hæc nostra opinio etiam usu & in Scabinatu Electorali sit recepta, ut ex præiudiciis supra adductis constat. Contraria verò opinio vel exinde solum periculosa est, quod Authores & Defensores istius discrepant, quomodo de animo occidendi constare poterit, si inquisitus hoc spontè non confiteatur. Alii enim coniecturis & præsumtionibus, de quib; tamen & quænam illæ sint, ipsimet non conveniunt, multum ponderis tribuunt; Alii verò ad iuramentum purgatorium; Alii deniq; ad torturam hoc casu iudicem devenire posse existimant. Quorum tamen neutrum extra periculum esse videtur.

Non enim ex præsumptionibus & coniecturis criminaliter quis condemnari potest. *l. absentem, in pr. ff. de pœn. ubi gloss. & Bart. col. 1. & in l. quod Nerva, n. 15. in ff. deposit. Bald. in l. milites. n. 5. C. de quæst. Boer decif. 164. n. 1. Gramm. conf. 13. n. 37. Decius conf. 189. n. 3. & 15. Boss. in tit. de convict. n. 16. Farin. p. 3. oper. crim. 9. 86. n. 1.* Exquid si præsumptiones pro utraq; parte adsint contrariæ, *Far. p. 5. oper. crim. 9. 152. n. 99* Non facillè etiam iuramentum purgatorium Reo vel inquisito imponendum, quia præsumptio iuris, quod videlicet animo occidendi percussit, militat contra ipsum; quo casu non credendum assertioni iuratae, *Bart. in l. inter omnes. §. relect. ff. de furt. Anton. Gomez. var. resolut. tom. 3. c. 3. n. 26.* Præterea & hoc ipsum valdè periculosum est ob metum periurii, cuius pœnam ut vitam redimat, quilibet facillè subiret, *Mascard. de probat. lib. 2. concl. 864. n. 23. Hars. Pistor. obs. 108. Bursat. conf. 271. n. 16.*

Neque semper ad torturam hoc casu iudex securè devenire potest, præsertim si pro utraq; parte adsint contrariæ præsumptiones, quo casu una aliam tollit. *Capoll. conf. 31. n. 8. & 9. Blanc. in pract. crim. §. iis sic præmissis. n. 5. fol. 124. Bertaz. conf. 208. n. 10.* Et quid si coniecturæ ac præsumptiones sint æquales, *Bertaz. dict. conf. 208. n. 10.*

Verissima ergò manet hæc nostra sententia, quod nimirum pœnâ gladii seu ultimo supplicio afficiendus sit non solum ille, qui animo occidendi aliquem interfecit, sed & is qui dolose ac pravo animo percussit gladio, nolens ipsum occidere, si mors subsequuta fuerit.

Quæ tamen sententia patitur limitationem. *Primò:* Si casus eveniat, in quo homicida non potuisset à principio necessariò cogitare mortem, quæ postea secuta fuit. *Boss. de homicid. sub. num. 73.* Veluti, si quis nolens occidere percussit alium tali instrumento, vel tali modo,

modo, quo quis perraro interficitur, & tamen mors contingat, ut si quis alium ictu lapidis, vel alapâ occidat. Cum enim, ut supra dictum, homicida propterea dicatur in dolo versari, quod percutit gladio vel alio instrumento, quo communiter & necessarîo quis interficitur, sequitur exinde, quod percussus tali modo; quod rarissimè mors contingit, dolosè non occidat. adeoq; istud homicidium magis culposum quam dolosum habeatur, ita ut non solum pœna extraordinaria locum obtineat. De quo casu, vid. plura *infra quæst. 3.*

63 *Secundo:* Fallit hæc opinio, quando ex percussione dolosâ, quæ tamen fit absque animo occidendi, homicidium non per se, sed accidens sequitur. Veluti si quis aliquem percutiat gladio, vel ligno, & percussus cadens in terram frangat collum, vel si vulnus non est lethale, nihilominus tamen vulneratus, vel ob defectum

cura, vel ob alia symptomata accidentia moriatur: Quo casu homicida ordinariâ pœnâ non est afficiendus, *Boss. de homicid. sub. n. 73. Covarr. ad Clem. V. de homic. secund. part. relect. in §. 1. sub n. 2.* Supra dicta enim (quod nempe danti operam rei illicitæ imputari debeat, quicquid fuerit præter eius intentionem ex eo actu secutum) procedunt tantum, quantum ad subiectum, circa quod versatur ipsa malitia illicitæ operantis, & quantum ad ea, quæ illi obiecto per se immediatè junguntur, aut necessarîo sequuntur, non autem quoad illa, quæ per accidens oriuntur à re illa mala, cui opera datur; quia illa quæ per accidens eveniunt, ex opere aliquo, & tanquam effectus remoti proveniunt ab illo, non imputantur agenti, nec ad malitiam, nec ad bonitatem, *Covarr. d. loco. de quibus videantur plura infra q. 27. ubi de homicidio culposo & casuali agitur.*

## Q V Æ S T I O II.

In qua demonstratur, nullam habendam esse differentiam atq; respectum personarum circa irrogationem pœnæ in crimine homicidii.

## S V M M A R I A.

1. Regula ponitur generalis de pœna homicidii Reis irrogandâ.
2. Pœna homicidii respectum personarum non admittit.
3. Nobiles mitius puniri debent, quàm ignobiles ac vilioris conditionis homines, n. 5. sed in pœnis tantummodo arbitrariis n. 12.
4. Maximè quando de pœna agitur corporali.
6. Deportationis pœna hodiè in desuetudinem abiit
7. In cuius locum successit pœna arbitraria.
8. Nobilitas à pœna homicidii neminem excusat.
9. Nec de Iure Divino Sanctione Carolinâ aut Iure Saxonico n. 10. 11.
13. Delinquentes in dignitate aliqua positi, graviores pœnam merentur.
14. Explicatio L. 3. §. 1. Legis Cornelia, & l. pen. ff. ad Leg. Corn. de sicar.
15. Quando pœna arbitraria ad mortem extendi possit.
16. Clericus de Iure Canonico ob commissum homicidium deponendus, & in monasterium detrudendus est. n. 17.
18. Clericus à iudice Laico iudicari nequit.
19. Extraneatione Passaviensis iurisdictionis Pontificis Ecclesiastica apud Status Imperii protestantes est suspensa.
20. De quibus causis Clericorum Consistoriales iudicant.
21. De Iure Divino Clerici à potestate Magistratus politici exempti non sunt.
22. Circa irrogationem pœnæ nullus habetur respectus quoad personam occisi.
23. Appellatione hominis veniunt etiam feminas atq; infantes.
24. Sententia Scabinorum Lipsensium.
25. Quam sit pœna ἀποχρησίας n. 29. 34. 35. 37. 38.
26. Omni iure ἀποχρησία est prohibita. n. 28.
27. Explicatio L. 9. §. 7. ff. de peculio.
30. In cadaver occisi non animadvertendum. n. 33.
31. Canina sepultura habetur loco pœnæ.
32. Improbatur consuetudo carnificum quorundam, bona Rerum ἀποχρησίας sibi arrogantium.
36. Reo de crimine confesso in carcere semetipsum interficiente, num in cadaver ipsius savientum sit?
39. Sententia Scabinorum Lipsensium n. 40.
41. Ex causa probrosa semetipsum vulnerans pœna haud effugit n. 42. 44. 45. 46.
47. Sententia Scabinorum Lipsensium n. 48. 49.
50. Explicatio L. 38. §. 2. ff. de pœn. & l. omne delictum. §. 7. ff. de re militari.
51. Quomodo conatus in homicidio puniri debeat, & effectu non subsequuto. n. 43. 52. 53. 54. 55.
56. Quid iuris in foro Saxonico.
57. Sententia Scabinorum Lipsensium n. 58.

Satis & luculenter, opinor, probatum fuit, quæstione præcedente, gladio puniendum quoque esse eum, qui dolosè aliquem occidit, etiam si animum & propositum occidendi non habuerit, unde Regulam constituo generalem: Quod Pœnâ homicidii universaliter

teneantur omnes, qui dolosè aliquem percutiunt & occidunt.

Quæ Regula generaliter ita posita certis quibusdam Ampliationibus explicanda erit. Ac Primò quidem amplianda ea est in omnibus