





200. DISSERTATIO INAUGVRALIS IVRIDICA,

DE

1733/16

6  
17 M

POTESTATE IVDICIS,  
POENAS, IN DELICTA STATV-  
TAS, MITIGANDI HVJVSQVE  
MITIGATIONIS VERIS  
CAVSSIS.

QVAM EX CONSENSV

INCLYTÆ FACVLTATIS IVRIDICÆ

IN PER- ANTIQVA HIERANA,

RECTORE VNIVERSITATIS MAGNIFICO,

PRÆNOBILI ET CONSVLTISSIMO VIRO,

DN. TOBIA JAC. REINHARTH,

JCTO, SACRI PALATHI CÆSAR. COMITE, IVRID. FACVLT. ASSESSORE,  
ET PROFESS. COD. PVBL. ORDIN. CIVITAT. STNDICO  
ET CONSVLE.

SVB PRÆSIDIO

DN. CONRADI WILH. *Streders*

JCTI, IVRIDICÆ FACVLTATIS ET IVDICII ELECTORALIS PROVINCIALIS AS-  
SESSORIS, PROFESSORIS PVBLICI, NEC NON CIVIT. STNDICI  
ET CAVS. TVTELAR. CONSVLIENTIS.

PRO LICENTIA

SVMOS IN VTROQVE IURE HONORES AC PRIVILEGIA  
DOCTORALIA RITE AC LEGITIME CONSEQVENDI

PVBLICO ERVDITORVM EXAMINI

IN AVDITORIO JCTORVM MAJORI

HORIS CONSUVETIS SVBMITTIT

AVCTOR

JOHANNES ANDREAS TSCHIRPIVS,

Oldisleb. Thuring.

DIE VI. MAJI M DCC XXXIII.

ERFORDIÆ, Typis IOH. CHRISTOPHORI HERINGII, Acad. Typogr.



Handwritten text, likely a list or index, written in a cursive script. The text is mirrored across the page, suggesting bleed-through from the reverse side. The ink is dark and the paper is aged and yellowed. The text is arranged in several columns and rows, with some lines appearing to be headings or section markers. The overall appearance is that of a historical manuscript or ledger.





J. N. S. S. T.

DISSERTATIO INAUGURALIS JURIDICA

DE

POTESTATE JUDICIS, POE-  
NAS, IN DELICTA STATVTAS, MITI-  
GANDI HVIVSQUE MITIGATIO-  
NIS VERIS CAVSSIS.

§. I.

**P**oenas delinquentibus imponi quam  
æquum, quam justum, quam ta-  
men cunctanter ad graviora suppli-  
cia & non, nisi urgente necessitate,  
deveniendum sit, adstruere proli-  
xius non fert animus: intelliget il-  
la facile, quisquis Senecam, Virum,  
uti olim vitâ clarissimum, ita ingenio prudentiaque  
maximum, consulere voluerit; ex cujus viri, graviter  
hac de re differentis, litterarum monumentis unum sal-  
tem locum, adsertum nostrum plene confirmantem,  
heic proponere operæ pretium esse existimamus. *Be-  
nefi-*

A 2

neficiis, inquit in tract. de ira lib. 1. cap. 5. & 6, humana  
 vita consistit & concordia, nec terrore, sed mutuo amore in  
 fœdus auxiliumque commune constringitur. Quid ergo? non  
 aliquando castigatio necessaria est? quid ni? sed hæc since-  
 ra cum ratione; non enim nocet, sed medetur specie nocen-  
 di. Quæmadmodum quædam bastilia detorta, ut corrigamus,  
 adurimus adactis cuneis, non ut frangamus, sed ut ex-  
 plicemus, elidimus: sic ingenia, vitio prava, dolore corporis  
 animique corrigimus. Nempe medicus primo in vitiis levi-  
 bus tentat non multum ex quotidiana consuetudine inflecte-  
 re & cibus, potionibus, exercitationibus ordinem ponere ac  
 valetudinem tantum, mutata vitæ dispositione, firmare: pro-  
 ximum est, ut modus proficiat; si modus & ordo non  
 proficit, subducit aliqua & circumcidit: si ne adhuc  
 quidem respondet, interdicit cibus & abstinencia corpus  
 exonerat. Si frustra molliora cesserunt, ferit venam  
 membrisque, si adherentia nocent & morbum diffundunt,  
 manus adfert, nec ulla dura videtur curatio, cujus salutaris  
 effectus est. Ita legum præsidem civitatisque rectorem de-  
 cet, quamdiu potest, verbis & his mollioribus ingenia curare,  
 ut facienda suadeat cupiditatemque honesti & æqui conciliet  
 animis faciatque vitiorum odium, pretium virtutum: trans-  
 eat deinde ad tristorem orationem, qua moneat adhuc & ex-  
 probret: novissime ad pœnas & has adhuc leves & revocabi-  
 les decurrat: ultimo supplicia sceleribus ultimis ponat, ut  
 nemo pereat, nisi quem perire etiam pereuntis interfit (ne  
 in nequitia nempe diutius hæreat, & hoc uno modo  
 desinat esse malus, ut Lipsius explicat hæc verba in  
 commentario) Hoc uno medentibus erit dissimilis, quod illi,  
 quibus vitam largiri non potuerunt, exitum facilem præstant;  
 hic,

*hic, damnatum cum dedecore & traductione vita exigit: non, quia delectetur illius poena, procul est enim a sapiente tam inhumana feritas, sed, ut documentum omnium sint, & qui vivi noluerunt prodesse, morte certe eorum respublica utatur.*

## §. II.

Imperantes sic, quibus felicitas eorum, qui parent, & salus reipublicæ, quam regunt, curæ esse debet, ex sententia Senecæ, poenas tunc demum adhibent, tanquam remedium subsidiarium ultimum, si cives virtutes, quibus tamen nihil formosius & præstantius esse potest, plane inverterint, propositis harum præmiis ad recta faciendâ non perducti & potius in vitia facinoræ delapsi ita fuerint, ut nemo mederi vulnere, reipublicæ inlato, & tranquillitati læsæ consulere alio plane modo queat, quam poenarum acerbitate. Pro ni ergo non sunt Principes boni ad poenas infligendas, nec cupiunt poenis malefacere delinquentibus; id enim esset in oblivionem omnis clementiæ venire & omnem foedus humanum animo ejicere; nec exercere ultionem volunt, cujus vanus triumphus, postquam factum infectum fieri nequit; sed necessitate sola & sollicitudine pro reipublicæ securitate coguntur ducunturque, ut poenas imponant, pro mensura delictorum, ut nempe, qui peccavit, vel emendetur, vel ejus morte infami, aliis terrorem incutiente, omnes a criminibus perpetrands in posterum arceantur.

## §. III.

Principes proinde optant, ut subditi oderint peccare virtutis amore, non poenæ formidine: hinc si vel

maxime illud poenarum remedium subsidiarium ab illis arripiendum; ad lenitudinem tamen magis, quam severitatem, si modo salus reipublicæ permittat, sunt proclives: hinc non mirum etiam est, quod magistratibus, nomine Principum justitiam administrantibus, exemplum suum imitandum proponant, & quum ipsis potestatem facinorosos puniendi tribuant, magna cum prudentia hoc poenarum remedium adhibere, & severitatem ipsam cum temperamento benignitatis exerce-  
re, seu uti mitigatione poenarum, si ratione bonamodo fieri possit, inculcent.

§. IV.

De hac poenarum mitigatione, quæ judici ab imperantibus demandata est, deque hujus mitigationis veris causis acturi jam sumus in dissertatione nostra inaugurali; atque inprimis hanc potestatem judici datam hoc modo definimus: quod sit facultas judici, in causis criminalibus judicanti, tributa in jure nostro a legislatoribus, poenas in crimina statutas, ex causis in jure adprobatis, temperamento quodam molliendi, ut fiant leviores.

§. V.

Commemoratu vero dignum maxime est, sanctiones, quæ continentur legibus, poenales certas ut plurimum, interdum tamen quoque ambiguas esse; inde, ut recto ordine procedamus, paucissima primo dicturi sumus de iis, quando ambiguum quodammodo est, quæ in poenarum determinatione verborum legislatoris mens fuerit; atque hic merito regulam generalem, quam præscripserunt Jcti romani inclyti

HER-



HERMOGENIANVS in leg. 42. D. de pœnis & PAVLVS in leg. 155. §. 1. de div. reg. jur. observamus, interpretatione nempe legum pœnas molliendas potius, quam exasperandas esse: quæ regula quidem est valde conveniens intentioni legislatorum, ad benignitatem clementiamque inclinantium, ita tamen accipienda, ut salutis publicæ rationem quoque habeamus neque statuamus, absque justa causâ pœnas hoc modo temperandas esse, neque negligamus præceptum, quod JCtus MARCIANVS in leg. 11. D. de pœnis, dedit: in levioribus causis proniores ad lenitatem iudices esse debere, at in gravioribus severitatem legum cum aliquo temperamento subsequi. conf. BRUNNEMANN in Comment. in Pand. ad leg. 11. D. de pœnis.

§. VI.

Convertimus nunc cogitationes nostras in eas sanctiones, quæ certam pœnam determinant, atque an in iis obtineat quoque mitigatio, investigamus. Quod temperandæ benignitate tales pœnæ non sint, fundata in jure videtur sententia. Quippe neminem fugit JCtum Callistratum in lege 28 §. 15. D. de pœnis pronuntiasse, famosos latrones severe coercendos esse, ut pœna metus alii a facinoribus deterreantur. Porro JCtus MARCIANVS in leg. 1. §. 4. D. ad senatus cons. Turpill. ait: facti quidem questionem esse in arbitrio judicantis, pœnæ vero persecutionem non ejus voluntati mandari, sed legis auctoritati reservari. Denique scimus, iudicem delinquenti pœnas remittentem vel mitigantem (idem enim esse hoc casu remittere vel mitigare pœnam docet lex §. C. ad leg. Jul. de vi publ.) variis adfici pœnis: sic v. g. Impe-

Imperatores THEODOS. & VALENTIN. in lege 3. C. ne sanct. bapt. iteretur, iudicem licentiam dantem hæreticis, qui deserta vera religione falsam hæreticorum sectam amplexi, iterata vice baptizandi, eadem, quam ipsi hæretici commeruerunt, pœna plectere iussit. HONORIVS & THEOD. Imperat. in leg. 4. § 6. C. de commerc. § mercat. eos, qui prohibitas negotiationes permiserunt, conscios criminis esse iudicavit. Plura non addimus, quum ea, quæ adtulimus dubia, jam satis pro negativa sententia pugnent.

## §. VII.

Verum enim vero hæc non efficiunt, ut dimoveri nos patiamur ab ea sententia, qua statuimus, iusta ex causa iudici licere pœnas etiam certas temperamento quodam mollire, ut fiant leviores, hocque nostrum adsertum iure romano pariter ac germanico, constitutione nempe criminali CAROLI V. niti arbitramur. Primo recensemus quæ Imperat. SEVERVS & ANTONIN. rescripserunt in leg. 3. C. ex quibus causis infamia irrog. his verbis: *Etsi severior sententia dici debuit; tamen cum Proconsul, vir clarissimus, certis rationibus motus, mitiorem sententiam dixerit & ordine decurionum te biennio abstinere iusserit, transacto tempore non esse te in numero infamium palam est.* Edoceamur certe ex hac lege, iudicem mitiorem pœnam omnino decernere posse, si iusta & talis causa, quæ ipsum delictum minuit, adsit. Secundo Iustus VLPPIANVS in leg. 13. D. de pœnis dicit: *Hodie licet ei, qui extra ordinem de crimine cognoscit, quam vult sententiam ferre, vel gravio rem vel levio rem, ita tamen, ut in utroque modo rationem non excedat.* Inferimus  
ex

ex hac lege cum BRUNNEMANNO in *Comment. ad hanc leg.* ob iustam causam poenam ordinariam a iudice in extraordinariam mitioremque omnino commutari posse. Ne vero tertio quis arbitretur de delictis extraordinariis hoc Ulpiani effatum tantum accipiendum esse, semper id obtinere testimonio MARCIANI JCTi in *leg. 11. D. de pæn. probamus; perspicendum judicanti, inquitentis in genere, ne quid aut durius aut remissius constituarur, quam causa deposcit: nec enim aut severitatis aut clementie gloria adfectanda est, sed perpenso iudicio, prout quæque res expostular, statuendum est.* Statuimus ergo iudicem potestate illa instructum esse moderandi poenas non solum in extraordinariis sed & ordinariis judiciis: tamen si enim olim publicorum criminum & ordo certus & poenæ legibus definitæ fuerint; exolevit tamen ordo primum, durante aliquandiu legum pæna, ut testatur JCTus PAVLVS in *leg. 8. D. de publ. iudic.* dein & ipsæ poenæ exolvere cœpitque animadverti in reos extra ordinem uti ex *leg. 13. D. de pænis* colligimus vid. ANTON. MATH. in *comment. ad lib. 47. & 48. D. de crimin. tit. 18. §. 6.*

§. VIII.

Quæ de potestate iudicis mitigandi criminum poenas decisa sunt in jure romano, reperiuntur eadem ratione quoque in constitutione criminaii CAROLI V. & jure sic nostro germanico. Dum Imperator de poena facti sancit in *art. 160.* his notatu dignis verbis utitur: *Mehe soll ermesssen werden der Stand und das Wesen der Person, so gestohlen hat, und wie schädlich dem Beschädigten der Diebstahl seyn mag, und die Straff dar-*  
B nach

nach an Leib oder Leben urtheilen. Und dieweil aber solche Ermessung in Rechts verständiger Leute Vernunft siehet, so wollen Wir, daß in solchem ietzgemeldeten Fall, so oft sich der also begiebt, die Richter und Urtheiler bey den Rechts-Verständigen, und an Orten und Enden, wie hernach gemeldet wird, Rath pflegen, mit Entdeckung der berührten Umstände, und nach solchem erfundenen Rath ihr Urtheil geben. In art. 172, ubi disponit, qua poena sacrilegium expiandum, ait: Diese Diebe sind zum Todt nach Gelegenheit der Sache und Rath der Rechts-Verständigen zu straffen. In art. 109, ubi de poena magia & veneficii agit, ita loquitur: Wo aber iemand Zauberey gebrauchet, und damit niemand Schaden gethan, soll sonst gestraffet werden nach Gelegenheit der Sachen, darinnen die Urtheiler Rath pflegen gebrauchten sollen. Similia verba sæpe in carolina hac lege adhibentur, quæ corroborant satis nostram sententiam, judici legitima ex causa immutandi poenas minuendique facultatem tributam esse.

## §. IX.

Ad dubia paullo ante contra nostram hanc opinionem mota facili etiam negotio respondere possumus: quippe, quod attinet ad primum, quod illi, qui se sceleribus commacularunt, ad supplicia sint trahenda, ut aliis terrorem incutiant, libentissimi concedimus hoc tunc, si nulla causa justa poenam ordinariam mutandi in extraordinariam adsit; hac vero existente, iudici benignitatem magis quam severitatem adhibere in legibus a nobis adlegatis omnino permittitur. De secundo dubio, quod scilicet facti saltem quaestio non poenæ

poenæ persecutio iudicis voluntati sit demandata, observamus: non ita poenas in arbitrio iudicantium esse, ut pro lubitu iudices vel condemnare, vel absolvere, ut poena gratiam facere, aut genus poenæ commutare queant: sed ita, ut pro personarum qualitate & commissi criminis circumstantiis admodum variantibus remissius interdum animadvertere possint. Nam ubique in eo desudare elaborareque prudens iudex debet, ut peccatis poenæ æquæ sint, nec scutica dignum horribili sectetur flagello: id ipsum autem, ut pro varietate circumstantiarum variare poenam possit, sapientes non vetant. Jubent quidem, quantum fieri potest, leges ita ferri, ut quam paucissima relinquuntur arbitrio iudicis; sed iidem quoque fatentur, non posse leges ita scribi, ut omnes comprehendant articulos. Quare, quum in aliqua causa legum sententia manifesta est, is, qui jurisdictioni præest, ad similia procedere atque ita jus, ex præcepto JCTi JULIANI in *leg. 10. D. de leg. dicere* debet. Certe, si in ulla parte jurisprudentiæ id contingit, ut omnes casus legibus exprimi non possint, vel maxime id in criminibus puniendis fit, ubi etiam exemplo perniciosum foret, omnia admissa eadem punire poena. Non enim nostri JCTi philosophiæ Stoicæ amplius sunt addicti, qui putabant, omnia peccata esse paria, sed & criminum differentias & poenarum gradus agnoscunt varios: quid? quod innumera ferme sunt, quæ maleficum vel elevare, vel aggravare possunt; frustra ergo a legislatore exigitur, ut nihil arbitrio iudicis relinquatur, indeque forsitan factum etiam est, ut tandem etiam publica crimina extra ordinem juxta *leg.*

13. D. de pœn. vindicari cœperint. Hanc criminum puniendorum rationem comprobavit quoque PLATO, Vir olim virtuti simillimus, & prudentia eminentissimus lib. 9. de leg. his verbis: *Ubi judicia recte pro viribus constituta sunt, iudicesque bene educati, rectissime multa iudicibus de punitione conditioneque condemnatorum committi possunt. Nemo igitur nos incuset, si ipsis nunc maxima multaque legibus non ordinemus, quæ vel minus eruditi iudices possent conspiciere, dignamque singulis delictis pœnam accommodare. Quoniam vero eos, quibus nos legem describimus, non ineptos harum rerum iudices futuros speramus, multa eis committenda censemus. Verum, quod sæpe in superioribus diximus fecimusque, putantes descriptione formaque punitionum dicta exempla iudicibus, quæ nunquam transgrediantur, dari oportere, id tunc & recte factum est, & nunc quoque observare volumus. Ita solutum esse & hoc dubium, quod magnimomenti esse fatemur, & §um 4. legis 1. D. ad senatus conf. turpill. ex juris nostri ratione insimul explicatum, existimamus. Tertium dubium, quod pœnas iudicis remittentis vel mitigantis pœnas determinatas complectitur, restringimus non inepte ad illum casum, si iudex absque justa causa a pœna difinita recedere & delinquentem impunitum dimittere velit: talem iudicem puniendum esse nemo negaverit; quum is in rempublicam, cujus maxime interest, a scelestis dignas sumi pœnas, valde peccaverit; si vero justam remittendi vel mitigandi causam habeat, mitigetque proinde, tantum abest, ut nefas eum commisisse adferi queat, ut potius si minuere pœnas omiserit sævitæ arguatur. conf. CARPZOR. in pract. crim. part. 3. quest. §. X.*

## §. X.

Veritate ergo sententiæ nostræ demonstrata, qua  
 judici facultatem mitigandi poenas ex causis justis tri-  
 buimus, progredimur ad eas causas, quas pro justis ag-  
 noscimus, & illas omnes in hanc regulam referimus:  
*omnis causa, quæ jure minuit delictum, pro justa etiam minu-  
 endi ejus poenam, habenda est.* Hac regula, tanquam vero  
 fundamento, fulcimus ea, quæ in hoc argumento sunt  
 ulterius proferenda. Quia autem omnia delicta ex  
 animo delinquentis doloso in primis dijudicantur, in  
 nonnullis vero personis defectus iudicii vel in totum,  
 vel ex parte reperitur; quomodo in ejusmodi perso-  
 nis delicta vel cessent vel minuantur poenæque sic vel  
 plane exulent vel mitigentur etiam considerabimus.  
 Pertinent huc cum primis infantes, seu, ut JCTUS MO-  
 DESTINVS in leg. 14. D. de sponsal. ait septem annis mi-  
 nores homines, quos innocentia consilii tuetur, quid-  
 quid agunt ignorare dicuntur, dolique sic vix sunt ca-  
 paces; unde conceptus delicti in eos non cadit poena-  
 que jure determinata prorsus ipsis infligi non debet  
 quod probant JCTUS MODESTINVS in leg. 12. D. ad leg.  
 corn. de sicar. qui eos a poena legis hujus liberat & VL-  
 PIANVS in leg. 5. D. ad leg. Aquil. qui in iis cessare a-  
 ctionem legis aquillæ, si dederint alicui damnum, dicit.  
 Castigari tamen cum lenitate quadam illos interdum  
 pro rerum circumstantiis, a parentibus, immo etiam  
 a lictoribus, si malitia ætatem suppleverit, posse in ca-  
 sibus iis, qui in aliis personis grave delictum confi-  
 ciunt, tradit CARPZOV. in pract. crim. part. 3. quest. 43.  
 §. 9 - 20.

## §. XI.

Qui annos infantiaē exceſſerunt, ſed adhuc in im-  
 pubertate conſtituti ſunt, ſi jam doli capaces ſint, poſ-  
 ſunt ſcelere quodam ſe polluere & furtum v.g. facere,  
 uti tradit. *VLPIANVS JCTus in leg. 23. D. de furt.* at-  
 que impunitatem hinc delicti propter ætatem non iis  
 dari, ſi modo in ea ſint ætate, in quam crimen, quod  
 intenditur, cadere queat Imperator *ALEXANDER in*  
*leg. 7. C. de pœnis* diſpoſuit. Aſt, licet dolum ex legum  
 hac ſanctione committere ſic poſſint impuberes adeo-  
 que etiam delictum; infirma tamen eorum ætas &  
 imbecillius intellectus faciunt, ut longe minor in iis,  
 quam in adultis, nequitiã inveniatur, adeoque hæc  
 ætas cauſam minuendi delictum & ejus pœnam præ-  
 beat, id quod corroborat ſatis conſtitutio crimin. art.  
 164. So der Dieb oder Diebin ihres Alters unter vier-  
 zehñ Jahren wãren (unde JCTi inferunt, quod in cauſ-  
 ſis delictorum maſculi & foeminae uno hoc tempore  
 definito pubertatem adipiſcantur) die ſollen um Dieb-  
 ſtahl, ohne ſondere Urfach, auch nicht vom Leben zum  
 Todt gericht, ſondern der obgemeldten Leibes Straff  
 gemãß, mit ſamt eidiger Urphede geſtrafft werden. In-  
 terim ſilencio non præterimus, quod JCTi noſtri recte  
 moneant judices, quod, etſi impuberes ex delicto obli-  
 gentur; æqua tamen ab illis lance ponderandum, an  
 doli, juxta legem excitatam *7. C. de pœnis* fuerint etiam  
 reipſa capaces iſti impuberes, nec ne indeque diſtin-  
 guendum ſit: an impuberes infantiaē proximiores ad-  
 huc ſint, qui nempe infantibus proſus æquiparandi,  
 an ad pubertatem magis accedant, qui intellectus exer-  
 citio



citio aliquo modo jam præditi, delictum perpetrare omnino possent, quod leviori & extraordinaria regulariter saltem poena luendum, nisi ob insignem atrocitatem sceleris & malitiæ interdum ad capitis poenam, quam nihilominus, quum tenera ætas veniam mereatur in jure, leviolem ordinaria esse debere opinamur, deveniandum quoq; esset, quod sententia JCTI MÆCIANI in lege 14. D. ad SCrum Silan. & Claud. dicentis: TREBATIVS GERMANVS de impubere sumi iussit supplicium & tamen non sine ratione & ex iussu CAROLI V. in art. citat. 164. fieri posset, ubi: Wo der Dieb nahe bey 14. Jahren wäre, und der Diebstahl groß, oder obbestimmte beschwerliche Umstände so gefährlich dabey gefunden würden, also daß die Bosheit das Alter erfüllen möchte: so sollen Richter deshalben Rath pflegen, wie ein solcher Dieb an Guth, Leib oder Leben zu straffen sey. vid. CLASSEN in Comment. in conslit, crim. ad ar. 164.

## §. XII.

In minorum ætatem crimen cadere posse haud est dubitandum, unde TRYPHONINVS JCTus pronuntiat in leg. 37. D. de minor. in delictis minorem annis viginti quinque non mereri in integrum restitutionem; utique atrocioribus, nisi quatenus interdum miseratio ætatis ad medioerem poenam judicem perduxerit, & Imperatores SEVERVS & ANTONIN. in lege 1. C. si adversus delict. min. in integr. restit. criminibus minores ætatis suffragio non juvari rescribunt; constitutio criminalis carol. eos solummodo fures ab ordinaria quoque poena eximit, qui adhuc impuberes sunt, hinc ibi minoribus non remissam esse hanc poenam colligimus; hincque ætas talis malorum  
mores

mores non excusat, nec regulariter minuit delictum nec ideo ejus poenam. Quoniam tamen in leg. 37. D. de minor. exprimitur: interdum miserationi ætatis locum dandum esse; inde minui pro qualitate circumstantiarum delictum posse in minoribus & temperari ordinariam poenam leviori JCTi recte adseverant; præsertim si sit delictum perpetratum jure divino non capitale, aut vix pubes factus delinquens, aut magna intellectus imbecillitas, aut alia lege adprobata causa in eo deprehendatur vid. BRUNNEMANN in *Comment. ad leg. 37. D. de minor.* Addimus adhuc dictis, quod facta quædam in minoribus pro delictis plane non reputentur ac impunita sint; dum ab ætatis lubrico profecta creduntur, quæ a majoribus perpetrata & delictum constituerent & poenam mererentur: hinc DIOCLET. & MAXIM. in leg. 2. C. si advers. del. matri minori ignoscunt, si liberis suis impuberibus tutorem non petierit, ne ab eorum successione depellatur; ac minoribus heredibus non obesse crimen inultæ mortis placuit Imperat. ALEXANDRO in leg. C. de his quibus ut indign. quod tamen majores hereditate delata indignos faceret ex Senatusconsulto Siliano & Claudiano. In ejusmodi causis ipsi Imperantes jam ita minoribus prospexerunt, ut ad judicem, mitigaturum poenas in his delictis alias definitas, confugere haud indigeant.

## §. XIII.

An senectus minuatur delicta eorumque adeo poenas JCTi non conveniunt. Nos adprobamus sententiam CARPZOVII in *pract. crim. pari. 3. quest. 144.* adfirmantis; quod senectus regulariter non temperet delicta nec

nec ab horum poenis excuset. Quippe diserte senibus hoc jus in jure tributum esse non reperimus; potius scimus Imperatores DIOCLET. & MAXIM. in leg. 3. C. qui testam. facere possunt illis testamentum condere & eosdem Principes in leg. 16. C. de donat. donare senibus permisisse indeque concludimus; quum ex pactis illi obligentur & perficere possint, quæ sunt jurispublici, puta testamenti factionem, obligari senes etiam ex delicto oportere; quia non minus discretio & prudentia in pactis & testamenti factione requiritur, quam dolus & malitia in delictis reprehenditur puniturque. Et licet nos non lateat, quod veteres bis pueros senes dixerint & Jctus CALLISTRATVS in leg. 2. D. de term. moto senectutis in poena infligenda propter termini moti delictum rationem habeat & Jctus VLPPIANVS in leg. 3. §. 7. D. de senatuscons. Silan. & Claud. ignosci his, qui ætate defecti sunt, velit: restringimus tamen non immerito has leges, vel ad poenas illas, quæ a legislatore non definitæ & prudentiæ judicantium commissæ, in quibus mitius interdum puniendi senes; non extendimus autem ad poenas determinatas a lege; vel etiam easdem leges intelligimus de summa senectute, quæ facit sæpe ut homines repuerascant, & si in hoc statu delinquant, ordinaria mereantur poenam leviolem; senes porro, si infirmitate virium valde laborent, a cruciatibus torturæ & illis poenis, quibus non vita adimitur, sed corpus tantum adfligitur, v. g. amputatione manus, fustigatione, quæ ob corporis tamen debilitatem vix absque discrimine vitæ irrogantur, recte eximuntur aliaque poena adficiuntur. Cæterum, quæ de senibus heic

C

pro-

prolata, quin ob paritatem rationis ad eos, qui gravi adversa valetudine periclitantur, adplicari quoque queant non dubitamus. *conf. CARPZOV. cit. loco.*

## §. XIV.

Sexum, quod concernit, etsi regulariter de masculino genere disposita etiam ad foeminas pertineant; atque adeo poenae in masculos statutae etiam mulieribus in dubio scriptae intelligantur, si non nominatim aliud cautum sit: quum tamen jus nostrum variis in casibus in puniendo meliorem fecerit foeminarum quam masculorum conditionem, veluti in adulterio aliisque; non absurdum nec a mente legum alienum erit ob sexus fragilitatem etiam minui in mulieribus delicta quaedam & extraordinarias quodammodo mitigari poenas, quoties nempe adparet, sexus fragilitatem crimini committendo causam dedisse, non item, si tale scelus sit, quod sexus foemini egreditur imbecillitatem. *vid. ANTON. MATH. de crimin tit. 13. §. 21.*

## §. XV.

Furiosi suo jam satis furore puniuntur, ut inquit Ictus MACER *in leg. 14. D. de offic. Praesid.* idemque obtinet in aliis, qui continuantis alienatione omni intellectu carent; qui hinc, ob facinus in insaniam commissum, propter fati infelicitatem non puniuntur, quod testatur Ictus MODESTINVS *in leg. 12. D. ad leg. Corn. de sic. §. in leg. 9. D. de leg. Pompeja de parric.* quum nulum in illis sit delinquendi consilium, qui intellectus exercitio sunt privati. Sane qui continua mentis alienatione non laborant, sed quasi in furoris & sanitatis confinio atque in conspectu inumbratae quietis consti-  
tuti

tuti dilucida intervalla habent, ex facinore perpetrato tenentur & puniuntur, modo constat satis tunc temporis, quo admissum delictum, furorem omnem cessasse, & exercitium intellectus adfuisse, quum furor alias ut hedera serpere semperque durare censeatur: Dementes illi, qui omni intellectu non carent, & obtusioris & stupidioris solummodo mentis sunt, quales existere experientia docemur, edere scelus & hinc poena adfici possunt: at quia magis ex culpa quam dolo deliquisse intelliguntur, delicta eorum minuuntur & sic poena extraordinaria coercentur. Quæ de furiosis cum distinctione commemoravimus in melancholicis eodem modo obtinere statuimus, adprobanturque hæc constitutione nostra crimin. art. 179. Würde von jemand, der -- wissenschaftlich seine Sinne nicht hätte, eine Ubelthat begangen, das soll mit allen Umständen an den Orten und Enden, wie zu Ende dieser Ordnung angezeigt, gelangen und nach Rath derselben und anderer Verständigen darinnen gehandelt und gestraffet werden. conf. KRESS. in commentat. succincta in constit. crimin. ad hunc art.

§. XVI.

Qui impetu quodam, non proposito ad delicta patranda rapiuntur, si justus dolor, si causa justa vel probabilis impetum concitaverit ex delictis suis obligantur; quum se malis suis adfectibus ad mala facienda tractos esse passi fuerint, quod in culpa annumeratur; sed impetus iste, quia dolus deficit, minuit tamen delicta & mitigat eorundem poenas, quod demonstratur testimoniis Jctorum MARCIANI in leg. 1. D. §. 5.

ad leg. corn. de sicar. PAPIANI in leg. 38. §. 8. D. ad leg. Jul. de adult. VLPiani in leg. 3. §. 3. D. de senatus-consult. filan. PAULI in leg. 45. §. 4. D. ad leg. Aquil. aliorumque plurium, imo Platonis jam laudati etiam effato lib. 9. de leg. iniquentis : *majora supplicia illis decet imponere, qui consulto interfecerunt ; illis contra, qui repente & inconsulto, leviora, nec a mente CAROLI V. in constit. crim. art. 137. hæc opinio aliena esse potest, quum in art. 137. exponat : Ein ieder Mörder, wo er deßhalb nicht rechtmäßige Entschuldigung ausführen kan, hat das Leben verwürdet, adeoque eas causas, quas leges romanæ, quibus ut plurimum ipsa innititur constitutio, determinarunt, eo ipso admittat, quorsum impetum quoque interdum pertinere probatum est. Ut paucis saltem exemplis rem clariorem reddamus : quidam impetus est irati, cui si causam injuria gravior præbeat, mitigatur delictum ab irato admissum & ejus poena nonnihil lenienda est : at si homo iracundus sine causa excandescat, nequaquam poena remittenda videtur, magisque talis actio voluntaria quam involuntaria dicenda erit ; nec mitiganda poena ei, qui ad iram insidias adjungit. Ebrii quoque impetus quidam est, cujus in mitiganda poena ratio haberi potest, si quis non suo vitio, sed aliorum coactus se plus justo oneraverit : si suo vitio ebriosus aliquis in calamitatem inciderit, vix misericordia dignus erit. Amoris impetus contra, si solus sit, nihil prodest adeoque libidinis impetus in adulterio, incestu, stupro ordinaria poena puniri solet ; inprimis quia is impetus non est repentinus, sed plerumque diu sub pectore versatur &*  
*extin-*

extingui a quopiam sanæ rationis ope potuit: si amoris impetus cum ira concurrat, ex impetu iræ res diducanda foret. conf. STRYK *in usu mod. lib. 47. tit. 1.* STRVV. *in syntag. jur. civ. exerc. 49. tit. 19. ibique* PETER MVLLER.

§. XVII.

Quod si ex alia culpa delictum admissum minuitur illud & ejus pœna emollitur: nam quæ dolo facta proprie crimina adpellantur, quæ culpa non æque: extraordinarie illum vero qui ex culpa peccavit, puniri videmus *in leg. 28. §. 12. D. de pœnis ubi* JCTUS CALLISTRATVS ait: *incendia si per negligentiam eorum, apud quos orta sunt, damno vicinis fuerunt, civiliter exercentur.* hocque adeo verum est, ut ne lata quidem culpa dolo æquiparetur, inprimis in capitalibus criminibus, ut PAVLVS JCTUS *in leg. 7. D. ad leg. corn. de sic. dicit: in lege cornelia dolus pro facto accipitur, nec in hac lege culpa lata pro dolo accipitur* conf. CLASSEN *in Comment in const. erim. ad art 125. & CARPZ. in pract. crim. part. 3. quo 142. §. 32.*

§. XVIII.

Delicta sæpe ad scelestum propositum exitum a delinquentibus non perducuntur & conatum saltem conficiunt, qualem conatum, si quis exceperit crimina atrocissima, non pœnam commereri, quæ in delicta consummata statuta est, sed extraordinariam seu mitiorem jam pridem multis placuit. In atrocissimis criminibus conantes & molientes facinora talia manere pœnam ordinariam convincimur *ex princ. legis 5. C. ad leg. Jul. majest.* ubi ARCADIVS & HONOR. Imperatores non atramento, sed sanguine, ut loquuntur interpretes

pretes, scribunt: eadem severitate voluntatem sceleris, qua effectum puniri debere; it. ex lege 1. D. de lege pomp. de parricid. ubi JCTus MARCIANVS lege pompeja filium teneri ait, qui emit venenum, ut patri daret, quamvis non dare potuerit. In delictis autem, quæ inter atrocissima non referuntur, conatui pœnam non ordinariam, impositam esse colligimus ferme ex sequentibus textibus; (ut nos non fugiat varia in jure rom. argumenta nobis ob stare, quæ instituti ratio tamen proponere haud permittit) scilicet JCTus PAVLVS in leg. 1. D. de extraord. crim. sollicitatores alienarum nuptiarum, qui effectum sceleris potiri non potuerunt, propter voluntatem perniciosæ libidinis extra ordinem puniri tradit; AFRICANVS JCTus in l. 6. D. de leg. corn. de falsis dicit, quod pœna falsi ei remittatur, qui sibi vel seruo suo adscribere legatum conatus fuit, si res effectum non habuerit. ULPIANVS JCTus in leg. 21. §. 7. De furtis ait, quod is qui conclave intravit furti faciendi causa, si nihil abstulerit, pro fure non puniatur. In const. crim. art. 178. CAROLVS V. illum qui crimen cogitatum contra intentionem suam consummare impeditus fuit, consultis prius juris prudentibus, criminaliter punire iussit; adeoque juxta hanc sanctionem quoque conatus, si non in separatam criminis speciem inciderit, sed consistat in crimine nondum perfecto, pœna extraordinaria punitur, pœnæque mitigationem operatur. vid. KRESS. in Comment. succinet. in const. crim. art. 178.

§. XIX.

Si illi, qui potestatem exercent, jubent eos, qui illorum potestati subiecti, delinquere, hoc casu, qui iusserunt



runt, ordinaria, qua illi qui sua manu scelus patrarunt adficiuntur, poena teneri ex leg. 7. D. §. 4. arbor. furtim caesarum constat: illis vero, qui parere debuerunt, in levioribus ignosci JCtus PAVLVS in leg. 169. D. de div. reg. jur. statuit; in atrocioribus non quidem ignosci, minui tamen in eis delictum & poenam propter jubentis vim mitigari in leg. 20. D. de oblig. & action. & leg. 8. C. ad leg. Jul. de vi publ. vel priv. cautum invenitur. Sed etsi imperium aliquis neque publicum neque privatum habeat; si tamen metu injecto coegerit alios peccare, delictum minuitur & poena propter majoris rei impetum, cui resisti nequit, merito mitigatur: quippe coactio rei arguit, non tam proposito quam infirmitate peccatum esse vid. MAT HÆI cit. loc. §. 14.

§. XX.

Præter has enarratas causas aliæ adhuc brevissimis verbis exponenda sunt, quæ minuunt delicta & eorundem molliunt poenam. Nimirum personæ considerandæ bene, quæ delictis læsæ sunt; is, qui privatum injuria adfecit, lenius punitur, quam qui parentem magistratumque violavit. Locus in infligendis poenis quoque spectandus, delictum sic inter parietes privatos admissum leviori poena plectitur, quam in publico loco patratum; quia audacius contemnit leges, & exemplo perniciosior est, qui palam quam qui clam delinquit. Nec tempus omittendum heic erit, utpote quod etiam mitigationem poenæ delinquenti adferre potest; si judex nempe invenerit aliquem diu in reatu fuisse: eorum enim, qui diutino tempore in reatu extiterunt, leniri supplicium debere JCtus MODESTINVS in

in leg. 24. D. de pœnis decrevit; diu autem in reatu fuisse creduntur illi, qui diu custodia & carcere fatigati quorumque accusatio diu pependit. Rationem temporis quoque iudex hoc modo habere debet, ut mitius agat cum iis, quorum non aliud admittum reperitur delictum, quam id quod in iudicium deductum est; severius autem animadvertat in eos, qui diu & sæpe scelorum viis grassati sunt, quod vult Ictus CALLISTRATUS in leg. 28. §. 3. § 10. D. de pœnis. Eleganter sane hac de re itidem agit Plato lib. 5. de legibus: *Miserabilis est omnino omnis injustus, & qui mali quidquam habet: misereri autem decet eorum, qui sanabiles sunt & cohibere iram, ne adversus eos muliebri iracundiæ fervore animus efferratur duriusque insistat. Qui autem ita sunt flagitiosi, ut incurabiles sint eis, ira vehementius immittenda est.*

§. XXI.

Præcipuas ex veris itaque, uti nobis persuademus, causas, quæ iudici potestatem pœnas in crimina statutas mitigandi tribuunt, consideravimus: nunc falsæ & spuria quoque investigari deberent; sed quia ratio præsentis temporis longiorem tractationem haud admittit, materiam illam elaborandam in futurum tempus reservamus. Deum T. O. M. demississimis jam imploramus precibus; velit gratia sua omnibus hominibus adesse, ut vitam ad normam virtutum legumque tam divinarum quam humanarum dirigant, recta faciant & mala fugiant vitæque ad voluntatem divinam integerrime actæ præmia sic consequantur ac pœnas, quæ temeratores omnium legum certissime manent,

plane evitent!

ULB Halle

3

005 355 664







200.

DISSERTATIO INAUGVRALIS IVRIDICA,  
DE 1733/16

6  
17

POTESTATE IVDICIS,  
POENAS, IN DELICTA STATV-  
TAS, MITIGANDI HVJVSQVE  
MITIGATIONIS VERIS  
CAVSSIS.

QVAM EX CONSENSV  
INCLYTÆ FACVLTATIS IVRIDICÆ  
IN PER - ANTIQVA HIERANA,  
RECTORE VNIVERSITATIS MAGNIFICO,  
PRÆNOBILI ET CONSVLTISSIMO VIRO,

DN. TOBIA JAC. REINHARTH,  
JCTO, SACRI PALATHI CÆSAR. COMITE, IVRID. FACVLT. ASSESSORE,  
ET PROFESS. COD. PVBL. ORDIN. CIVITAT. STNDICO  
ET CONSULE.

SVB PRÆSIDIO  
DN. CONRADI WILH. *Strecker*  
JCTI, IVRIDICÆ FACVLTATIS ET IVDICII ELECTORALIS PROVINCIALIS AS-  
SESSORIS, PROFESSORIS PVBLICI, NEC NON CIVIT. STNDICI  
ET CAVS. TVTELAR. CONSULENTIS

PRO LICENTIA  
SVMOS IN VTROQVE IURE HONORES AC PRIVILEGIA  
DOCTORALIA RITE AC LEGITIME CONSEQVENDI  
PVBLICO ERVDITORVM EXAMINI  
IN AVDITORIO JCTORVM MAJORI  
HORIS CONSVETIS SVBMITTIT

AVCTOR  
JOHANNES ANDREAS TSCHIRPIVS,  
Oldisleb. Thuring.

DIE VI. MAJI M DCC XXXIII.

ERFORDIÆ, Typis IOH. CHRISTOPHORI HERINGII, Acad. Typog.

