



Gr. 1. num. 10.

PAULIRISI

J. C.

ANIMADVERSIONES.

A D

CRIMINALEM IVRISPRVDENTIAM
PERTINENTES.

DENVO PRODEVNT

CVRA

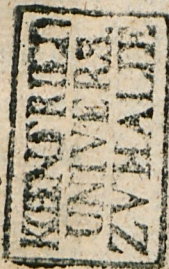
I. C. FISCHERI

IVXTA

EXEMPLAR MEDIOLANENSE

P. 421

Apr 196



GENAE ET LIPSIÆ CICIS CCLXX.

APVD I. C. FISCHERVM



PAULI

Y. M. A. R. T. I. O. N. A.

CRIMINUM & REPRÆSENTATIONUM

ARTICULORUM

DE RE PROPTER

DE RE PROPTER

DE RE PROPTER

DE RE PROPTER

DE RE PROPTER

DE RE PROPTER

DE RE PROPTER

C
sed
nib
ant
ita
pro
ant
run
tio
bell
dun
ac
alt
pra



PRAEFATIO.

Quid quid id est, quod scripsi, non noui-
tatis, cui plures irasci non nescio,
sed humanitatis studio scripsi: immo vero
nihil potius habui, quam ut jamdiu obrutas
antiquitatis opes rursus eruerem. Quibus
ita in scriptis, uti in numismatis antiquitas
probat, antiqua propono: quibus nouitas,
antiqua pariter quasi noua: tamdiu latue-
runt! Illud tantummodo semel, iterum, ter-
tio te monitum esse volo, quisquis hunc li-
bellum in manus sumis, uti ad eum legen-
dum mentem anticipatis opinionibus vacuam,
ac rebus meditandis assuetam afferas. Si in
alterutro peccas, ne attingito. Plura me
praefari vetat opusculi breuitas. Vale.

OPE-

OPERIS PARTITIO.

DE Probationibus ad capitalia iudicia necessariis.

De Pœnarum modo.

Quæstio ad Fori *competentiam* pertinens &c.

D
C
E
F
ad l
man
ue m
tate
latro
re n
nihil
Quo
vete
teriu
prop
facio
Id q
tur,
DE





DE PROBATIONIBVS

AD CAPITALIA IVDICIA
NECESSARIIS.

ia ne-
perti-
*Consuetudinis, ususque longævi non vilis au-
toritas est. Verum non usque adeo sui
valitura momento, vt aut rationem
vincat, aut legem. L. 2. C. quæ
fit long. consuet.*

ET si pœnæ ab hominibus in homines constitu-
tæ ad eos in officio continendos valde con-
ducunt, tamen illud etiam atque etiam ca-
uendum est, nequando nimis præcipitanter
ad huiusmodi extrema remedia decurratur, quæ hu-
mano generi acerba perpetuo accidere necesse est, ne-
ue malum ipsum per pœnarum constitutionem in Ciui-
tate creetur, quod est a Ciuitate auertendum: ut alii ciues
latronum telis, alii iudicum sententiis pereant. Qua-
re nisi probationes luce clariores in medium afferantur,
nihil est in quemquam asperius, aut durius statuendum.
Quod sane, vti alia pleraque ad ius dicendum spectantia
veteres illi Romani optime intellexerant, qui nemini al-
terius accusandi facultatem faciebant, nisi ea conditione
proposita, vt quam quisque pœnam alteri certaret, accu-
satione iudicibus minus probata, idem ipse committeret.
Id quidem luculenter docent Romanæ leges (I); immo

A 3

eru-

(I) Si cui crimen obiicia- men subscriptio; quæ res ad
tur, præcedere debet in cri- id inuenta est, ne facile quis
pro-

DE

eruditissimus *Briffonius* accusatorii libelli, et subscriptionis verba describit (1). Ego vero non mihi id sumo, ut disputem, accusatorine, an accusato an reliquis ciuibus commodior esset ea accusandi conditio: mihi tantum propositum est ostendere, quænam potissimum probationes in capitalibus iudiciis admittendæ sint; quæue rejiciendæ.

Probationes autem generatim acceptæ nihil aliud sunt, quam legitimi actus, quibus admissum crimen probatur.

Atque hujusmodi probationes ab Jurisperitis in *plenas* et *semiplenas* dividi solent.

Plena ea est, quæ tantam rei fidem conciliat, vt nullum dubitandi locum relinquens sententiæ legitime ferendæ sufficiat.

Contra vero *semiplena*, licet argumentis, indicisque factum confirmare videatur, tamen argumenta, atque indicia ipsa tanti non sunt, vt iis quis acquiescens extremum supplicium decernere jure possit (2).

prosilat ad accusationem, cum sciat inultam sibi accusationem non futuram. L. 7. ff. de accus. et inscript. et L. 17. C. eod. tit. sic habetur. Accusationis Ordinem jamdudum legibus institutum seruari jubemus: vt quicumque in delictum criminis capitis accersitur, non statim reus, qui accusari potuit, aestimetur: sine subjectam innocentiam feriamus. Sed quisquis ille est, qui crimen intendit, in iudicium veniat, nomen rei indicet, vincu-

lum inscriptionis arripias, custodiae similitudinem (habita tamen dignitatis aestimatione) patiar: nec impunitam fore nouerit licentiam mentiendi, cum calumniantes ad vindictam poscat similitudo supplicii.

(2) Igitur ego ille aduersum te in rationibus publicis adsido. Si te iniuste interpellauero, et vineas exinde apparuero, eadem paena, quam in te vindicare pulsavi, me constringo partibus tuis esse damnandum, atque sustu-

AD CAPITALIA IVDICIA etc. 7

At vero non conuenit inter Jurisperitos quanam sint *plena*, quaeue *semiplena* probationes; ex quo factum est, vt criminalis jurisprudentia incertis, atque obscuris principiis niteretur, majorine Ciuitatum incommodo, an flagitio non ausim statuere, quum ea non modo de ciuium fortunis, sed etiam de existimatione, ac vita decernat. Quare immane peccatum ii Legislatores peccasse mihi videntur, qui vtriusque probationis discrimen statuendum iudicium sapientiae, ac fidei commiserunt (1); quasi vero non plures vbique incertissimi, atque adeo iniquissimi iudices numerentur.

Plura quidem hac super re, et praegrandia volumina sunt vulgata; sed quae ad peculiare probationum classes enumerandas, multiplicisque, ac varias hypotheses confingendas peruerse, ac praepostere delapsa nulla certa principia vniuersim statuerint, neque porro docuerint, qua ratione ea essent principia adhibenda, quae statuisent: vt siqua quaestio paulo impeditior occurrat neque cuiusquam earum simillima, quarum ab Iurisperitis mentio facta est, expediri vix possit.

Quare hanc Iurisprudentiae Criminalis lacunam vt expleam, duo probationum genera, CONFESIONEM scilicet, ac TESTES, quarum vtraque plena a plerisque Iurisperitis praedicatur, excutienda suscipiam, ac docere conabor eas ex se tantum spectatas, atque ab omni alia probatione incrimines, et nudas tanti faciendas non esse, vt iudex ad quemquam rei capitalis damnandum iis adduci queat. Antequam vero memoratas probationes excutiam, neces-

A 4

necef-

biturum. Et pro rei topuli Romani verbis. Lib. 5. fol. mibi 469.
tius firmitate manu propria firmo, et bonorum (1) Vide Vocabular. virorum iudicio roborandum trado. BRISSON. de vtriusque juris Philip. Videt cat voce: P R O B A T I O. formul. et solennibus. Po-

necessario quaerendum videtur, quid sit *delictum* generatim acceptum, vt perspicue hinc appareat, quibusnam probationibus quis reus legitime fiat.

Delictum est factum sponte dolo, vel culpa admissum (1), quo ius alterius (2) laeditur.

Ac delictum quidem factum esse oportet. Licet enim humanae leges ad voluntatis actus, non tantum ad *mechanicos*, vt vocant, in hominibus plectendos sint comparatae, tamen ipsos voluntatis actus non plectunt, nisi extra voluntatem prodierint, ac foras eruperint (3); Qui si in mente tantum, animoque consistant, neque vsquam excurrant, vnico Iudice, et Vindice Deo vtuntur. Atque ita intelligendum est quod Lex 18. in Digestis praescribit, *neminem videlicet cogitationis poenam perpeti* (4).

Iam vero quo ad probationes multum interest, an delictum aliquod vestigium impressum (5) relinquat, nec ne. Si primum, *Facti permanentis*, si alterum *Facti transeuntis* delictum solet appellari (6).

Facti

(1) Vide l. 5. ff. de pae-
nis, et l. 3. ff. de Testibus.

(2) Coccejus Dissertat.
Proem. ad Grotium de J.
B. et P. 12. lib. 5. Cap. 5.
§. 513.

(3) Hoc jus tam priua-
tos, quam publicum spe-
ctat; etenim etsi nemini
dammum datum sit, immo,
licet priuatis injuria illata
non sit, si tamen probi-
bente lege aliquid commit-
tatur, hoc quoque deli-
ctum reparari debet, quia
Superioris ius violatur,
adeoque ei fit iniuria. Coc-
cejus Dissert. 12. Cap. 5 § 545.

(4) Nemo enim ignorat
etiam consilium alicuius
facinoris perpetrandi cum
aliis agitari coeptum, vel
externo ad id exequendum
apparatu proditum, licet
effectu caruerit, a legum
animaduersione haudqua-
quam esse exemptum. Car-
michael ad Puffend. de Off.
hom. et Civ. lib. 2. cap. 13.
§. 11. n. 1.

(5) Vide Grot. de J. B.
et P. lib. 2. cap. 20. §. 18.
et Puffend. de Off. hom. et
Civ. lib. 2. cap. 13. §. 11.

(6) Ab *Jurisperitis* Cor-
pus delicti appellatur.

AD CAPITALIA IUDICIA etc. 9

Facti permanentis delictum ita nuncupatur, propterea quod relictis sui vestigiis factum designat. vt homicidium, furtum cum fractura, stuprum etc.

Delictum vero *Facti transeuntis* illud nominant, quod nullum vestigium prodit, veluti *simplex furtum, adulterium iniuriae verbales etc.*

Hoc igitur probe constituto, quid scilicet sit delictum (de quo fufius egi in Criminalis Iurisprudentiae Elementis, quae in lucem quamprimum editam) ad probationes examinandas descendam, ac ostendam.

I. Solam confessionem sine corpore delicti nihil probare.

II. Confessionem cum corpore delicti coniunctam non sufficere plenae probationi efficiendae, qua capitale supplicium iure decerni possit.

III. Confessionem, vt satis sit ad reum legitime declarandum, non modo cum corpore delicti coniunctam esse debere; verum etiam aliqua alia probatione, vel clarissimis indiciis esse muniendam.

Deinde de Testibus verba faciens, quaeram.

I. Quinam sint Testes legibus reiecti.

II. Quotnam esse debeant.

III. Quam sit necessarium eorum iusiurandum; eademque opera planum faciam in quolibet facto, dummodo legitime constet de corpore delicti, legitimum, et iuratum duorum Testium testimonium, qui etiam coram reo asserant, et confirment habita confrontatione (I) se eum delictum perpetrantem vidisse, probationem plenam, legitimam, et sufficientem capitali sententiae adversus reum ipsum pronunciantes conficere.

A 5

DE

(I) Collatio quam *Vulgus* confrontationem vocat, *opus fuerit, fieri debet.*
 Collatio, siue confrontatione non tam cum reo, quam *(I) Boehmer. Sect. 1. cap. 2. de natura, et indole delictorum §. 34.*
 cum Testibus inter se, ubi

um ge-
t. qui-
pa ad-

Licet
n tan-
lecten-
actus
nt, ac
animo-
Iudi-
lligen-
nemi-

est, an
inquat,
alterum

Facti

ignorat
alicuius
di cum
m, vel
iendum
u, licet
a legum
udqua-
n. Car-
de Off.
cap. 13.

de J. B.
§. 18.
hom. et
§. 11.
tis Cor-
tur.

I.
DE CONFESSIOE.

Nisi vehementer fallor, sola Rei (1) confessio in criminalibus iudiciis vix est attendenda: imprimis enim in causis ciuilibus Actori incumbit onus actionis suae probandae (2): quin igitur et in criminalibus accusatori incumbat onus accusationis suae probandae? An se ipsum reus accusabit? an sui criminis, e. g. homicidii indicia proferet? an gladium cruentum ostendet? an testes edet? an arborem infelicem sibi met figet, manibusque ipsius suis collum in laqueum inseret? (3) Quanam lege iubentur homines in perniciem suam incurrere, atque in interium irruere voluntarium? immo vero, nisi plane obsurdescant, clarissima ipsius naturae voce admoniti salutis suae curam abicere nequeunt; cui naturae voci consonat legum vox vetantium quemquam in re sua testimonium dicere (4) Quid? vsque adeone omnia infesta hominibus, atque infensa erunt, vt non nisi testimonium contra se dicentibus fides ab iudicibus habeatur? quanam est isthaec, malum! hominum perdendorum libido, vt ii tantum audiantur, qui testimonio se suo accusant, atque arguunt non qui defendunt, ac purgant? diutius immoror, quam par

(1) Si tamen reus is merito dici possit, in quem sola delicti suspicio cadit, aut qui explorandae veritatis tantum gratia in iudicium vocatur.

(2) Ei incumbit probatio, qui dicit, non qui negat. L. 2., et 6. ff. de probat.

(3) Non extat in lege hoc praeceptum; tu fur patrato furto ad patibulum vltro ambula, sed hoc extat; tu Magistratus furrem conuictum suspendi curato. Puffendorf de J. N. et G. lib. 8. cap. 3. §. 4.

(4) Nullus idoneus Testis in re sua intelligitur L. 10. ff. de Test. II. Omnibus in re propria dicendi testimonii facultatem iura submouerunt. L. 10. C. de Test.

AD CAPITALIA IVDICIA &c. II

par est, in re minime necessaria confirmanda, videlicet neminem sola confessione sua iugulari oportere.

Erunt fortasse, qui dicent iudicem posse Rei confessioni acquiescere, atque ad capitalem sententiam in ipsum ferendam descendere: neque enim quisquam sui ipsius calumniator extremum malum sibi accersere, atque attrahere velle putandus est, qui quidem homines, dum ita disputant, non satis intelligunt, quid in reum consistentem iudici liceat, Scilicet illi quaerenti de crimine Rei confessio quaedam veluti fax praelucet, qua crimen ipsum facilius deprehendat, ac plenius, cumulatiusque conuincat. Neque vero ratio prohibet, & Rei testimonio in quaestione criminali (1) vi, & aliorum testimonium confirmare; illud vero haud scio, an ratio aequitas, humanitasque concedant, vt sola Rei confessio aduersus reum ipsum excipiat, eique perdendo sufficiat.

Quo vehementius mirandum est homines nihil non expertos esse, ac tentasse, ignitas laminas, accensos carbones, feruentes aquas, candentes tauros, singularia certamina; atque alia id genus sexcenta, vt reos quacumque possent ope explorarent (2) ille quidem in humanitatis aëstus præ ferocibus ingeniis paulo magis familiari Philosophiæ consuetudine, ac temporum ipsorum lenitate mollitis deserbuit, ac refrixit; sed anteaestæ barbariei reliquiæ in quaestionis (3) vsu adhuc supersunt, in qua ad criminis confessionem ex reo eliciendam, vel potius extorquendam exquisita tormenta adhibentur.

Non sum nescius quaestionis, tormentorumque patronos a diuina vsque lege eorum caput arcessere soliti.

(1) *Quaestio criminalis vulgo Processus.* 38., et *Cocceium Dissertat. proem. ad Grot. 12. lib. 6.*

(2) *Vide Geruium in cap. 4. §. 686., et sequent. libro inscripto: Tribunal*

(3) *Quaestio, quam vulgus Torturam vocant.*

2. - Muratori *Dissertat.*

solitos, originemque repetere (1), qui ea ab aquæ amaræ vsu profecta dicant, quam mulieres in adulterii suspicionem adductæ bibere cogebantur (2). Sed ut omnittam eam probationem in adulterii crimine vix locum habuisse; eæ aquæ nihil mali mulieri falso accusatæ afferebant; quod ex posterioribus verbis perspicue apparet: *quod si polluta non fuerit, erit innoxia, & faciet liberos* (3); immo interpretes addunt innoxiam mulierem eo exprimento venustiore, robustioreque fieri solitam (4); quod in quæstionis vsu non accidit, in quo innocentis conditio Rei conditione deterior est (5). Accedit, quod periculi amaris aquis facti certus exitus erat

(1) *Vouglans institut. au droit criminel part. 6. chap. 4. §. 3.*

(2) *Quas cum hiberit, si polluta est, et contempto viro adulterii rea, pertrausibunt eam aquæ maledictionis; et inflato ventre computrescet femur: eritque mulier in maledictionem omni populo, Bibl. Sacr. lib. Num. cap. 3.*

(3) *Ibidem.*

(4) *Vide CALMET.*

(5) *Cum quaeritur, vtrum vir sit nocens, cruciatur, et iunocens luit pro incerto scelere certissimas paenas; non quia illud commississe detegitur, sed quia non commississe nescitur; ac per hoc IGNORANTIA IVDICIS PLERVMQVE EST*

CALAMITAS INNOCENTIS, et quod est intolerabilis, magisque plangendum, rigandumque, si fieri potest, fontibus lacrymarum, cum propterea iudex torqueat accusatum. ne occidat, ne sciens, innocentem, sit per ignorantiae miseriam, ut et tortum, et innocentem occidat, quem, ne innocentem occideret, torserat. Si enim secundum istorum sapientiam delegerit ex hac vita fugere, quam diutius illa tormenta sustinere quod non commissit, commississe se dicat. Quo damnato, & occiso, vtrum nocentem, an innocentem iudex occiderit, adhuc nescit &c. D. AVGVSTIN. de Civ. Dei cap. 8. lib. 19.

erat præsentissimo Diuini ipsius Legislatoris numine cœlitus approbante, atque assentiente: contra vero periculi tormentis facti omnino incertus, utpote qui ab humana tantum libidine, ac vi pendeat. Quare plerumque fit, ut qui quæstioni subiiciuntur vel factum diffiteantur. vel confiteantur infectum, qui tamen siue facti, siue infecti æquales dant pœnas.

Qua quidem in re ab instituto nostro alienum non erit Romanos Iurisperitos consulere, qui grauissimis adducti rationum momentis sic sibi persuaferant immanissimum cruciatum ad veritatem in apertum proferendam nihil valere; ac propterea quadam ratione improbarunt. En ipsa Ulpiani verba: *Quæstioni fidem non semper, nec tamen numquam habendam constitutionibus declaratur: etenim res est fragilis, & periculosa, & quæ veritatem fallat. Nam plerique patientia, siue duritia tormentorum ita tormenta contemnunt, ut exprimi eis veritas nullo modo possit: alii tanta sunt impatientia, ut in quouis mentiri, quam pati tormenta velint. Ita fit, ut etiam vario modo fateantur, ut non tantum se, verum etiam alios committentur (1).*

Quod vero Romani quæstionem in seruos initio usurpauerint, tantum abest, ut eam reliquis populis commendare videantur, ut immo multo magis odiosam, ac detestabilem faciant. Nemo enim ignorat, quam inhumaniter cum seruis agerent, qui eos ex hominum choro veluti eiectos infra brutorum animantium conditionem pene deprefferant: qui ipsi si recognouissent eius consuetudinis æquitatem, atque utilitatem, ad id hominum genus non contraxissent inspiciosissimis præsertim Reipublicæ temporibus aliis super alia incidentibus. Neque vero illud prætermittendum, Romanos tam crebro tormentis vsos non esse, quam complures Europæi populi vtuntur

(1) L. 1. §. 23. ff. de quæstion.

tur (1); qui vsus et apud nos iamdiu increbuit, vt propterea eum vituperare qui ausit Magistratibus ob-
 trectare non nemini videatur. Sed immane, quan-
 tum meum ab eorum iudicio discrepet. Ego contra
 sic existimo Magistratus omnes nihil malle, quam,
 siquid vitii in Rempublicam gerendam errore homi-
 num, quod necesse est, aut temporum barbarie fur-
 tim irreperit, ac longius, et latius serpat, de eo
 palam, ac libere admoneri, vt ad id opprimendum
 vehementius excitentur; neque unquam probaui eo-
 rum sententiam, qui se multum honoris Magistrati-
 bus deferre putant, si eos indociles esse senserint.
 Itaque nihil me publicæ auctoritatis obseruantius in-
 genue præ me fero; sed non is ego sum, qui obser-
 uantiam cum assentatione, aut pusillanimitate con-
 fundam, quique Reipublicæ Moderatoribus hanc in-
 iuriam faciam, vt suspicer veritatem non minus iis,
 quam plebeculæ, ac popello odiosam fore, vel eos
 id sibi tribuere, vt se positos extra commune erran-
 di discrimen existiment. Neque vero possum Criti-
 co cuidam celeberrimo (2) non assentiri, qui de Io-
 anis

(1) Romani nusquam legum corpore nullibi legi-
 comperiuntur tormentis usi, tur tortus reus, qui caus-
 ullius criminis sociorum sam dicens in contradi-
 infamiam vt purgarent, at- ctionem fortuito incideret.
 que ex eo, qui de unico fur- Denique non feruntur Ro-
 to confessus esset, aliorum, mani et reos, testes questio-
 signa præterea, fecisset ni subiecisse tam futilibus,
 confessionem exprimerent: tamque iniquis de causis,
 nunquam commemorantur quales in foro hodie præ-
 in accusatos tam atrociter tenduntur non iuris præ-
 faeuisse, vti criminis indi- scriptis, sed iuris, et præ-
 cia expurgarent: non per- fertim criminalis consul-
 hibentur huiusmodi crucia- torum, qui hac de re scrip-
 tum adhibuisse, vt respon- serunt, libidini inimicæ.
 sa iudicibus reddere cog- (2) BAYLE diction. Crit-
 rent: in toto Romanarum

anis GREVII opere (1) verba faciens in hanc sententiam scribit: **¶** "Vbi que terrarum recepta est quaestio- nis consuetudo; sed Reges eam probantes, at- que in capitalibus causis non vltimum locum tene- re iubentes ciuibus necessitatem non inferunt de ea recte sentiendi. Quare numquam, ac nusquam non extiterunt Philosophi, qui de eius incommodis li- bere disputarunt, inter quos numerandus est GRE- VIVS, cuius extat ea de re tractatus lectu dignissi- mus; ex quo intelligi potest, quam inique faciant litigiosi nonnulli, perpugnacesque disputatores, qui ad uersarios suos vexare, atque exagitare non desinunt ea causa praetexta, quod non omnem patriam consuetudinem, vel politiam temere comprobent. Ciues quidem Magistratibus obtemperare necesse est, sed non ita, vt existiment sibi propterea im- positum onus credendi eos quidquid faciant opti- me facere, neque vnquam melioribus consiliis de- teriora praeferre. Immo vero qua decet reueren- tia scribere licet, & siquid vitii in Ciuitatis forma infederit, aperte docere, vt ad id corrigendum Principes adducantur (2).

Ego

(1) Tribunal' reforma-
tum &c.

(2) Il n' y a guere de pais au monde où la que-
stion ne soit en usage. Mais
il faut bien remarquer que
les souverains qui l' auto-
risent, & qui ordonnent
même qu'elle fasse une par-
tie notable de la pratique
criminelle, n' imposent pas
aux particuliers la nécessité
de croire qu'elle soit iuste. Il

s'est trouuè de tous tems,
& en tout pais plusieurs
Savans hommes, qui se sont
donné la liberté d'en re-
présenter les abus, & les
injustices. Nôtre GREVIVS
est de ceux là. Son traité
mèrite a' être lu. Ceci doit
apprendre à certains mes-
prits persécuteurs, que c'
est sans raison qu'ils
harcelent leurs ennemis
sous pretexte qu'on n' ap-
prou-

Ego quidem saepius imperitos quosdam audiui quæstionis usum ita propugnantes, ut id mali æque ac bellum necessarium esse contenderent, quod non voluntate, sed necessitate suscipitur. Addebant præterea ea consuetudine obsoleta reos deprehendi non posse, neque civilium societatum tranquillitatem servari; ac futurum, ut plures nonnisi tormento coacti sua crimina fateantur, ac propterea gravissimæ res, bonoque publico utilissimæ delitescant. Sed tormenti patronis facilis est & expedita responsio. Illud enim vere mihi videor esse dicturus ius fasque esse, se aduersus armatum hostem defendere; sed nefas cum tormentis subiicere, qui reus factus non est, quique saepe innocens esse potest: bellum vero unicam esse viam, ut quis se contra eum tueatur, qui simul & bona, & libertatem, & vitam eripere conatur; quæstionis autem usum solam non esse rationem, qua veritas ex hominum ore exprimitur (1). Ita diuinæ, humanæque leges, populorum omnium consensus, & sapientissimi quique Auctores in bello

defen-

preuve pas, ou tous les usages de son pays, ou tous les principes de ceux qui gouvernent. La soumission des Suiets demande bien que l'on obéisse aux Magistrats, mais non pas qu'on croie qu'ils agissent toujours injustement, & qu'entre deux usages ils n'aient choisi quelque fois le pire. Il est même permis d'écrire pour représenter respectueusement les abus, afin de porter le Souverain à les réformer. Bayle Dict. Critiq. voc. Greuius.

(1) La question est plu-

tôt l'épreuve de la patience, que de la vérité. Ceux qui céderont à ses douleurs cacheront également la vérité. Pourquoi la douleur feroit elle plutôt dire ce qui est, que ce qui n'est pas Si l'on croit que l'innocent est assez patient pour supporter les tourments; pourquoi le coupable qui n'a que ce moyen de sauver sa vie le fera-t-il moins? pour ne pas faire périr un malheureux innocent, on fait pire que de lui faire souffrir la mort....

defensivo permittendo conveniunt; contra vero probati Scriptores nulli numerantur qui tormentorum usum confirmant. Neque quicquam ab huiusmodi consuetudinis intermissione Ciuitatum quieti pertimescendum. Hebraei enim, qui a Deo ipso leges omnes acceperant, quae ad sui incolumitatem conducere poterant, immanem huiusmodi cruciatum in reos nunquam adhibuerunt: Anglia vero (1); Suecia (2); Borussia (3) et Geneva (4); penes quas quaestio obsoleuit, non minus quam alia Regna florentia, beataque numerantur.

His, vt opinor, exemplis planum fit inanem esse illorum metum, qui quaestione sublata, atque atrociora crimina eruptura arbitrantur; ad illud etiam animaduertere iuuat ne capitis quidem poenam leuioribus quoque criminibus constitutam ad ciues a grauioribus deterendos illustri seueritatis exemplo, satis fraeni iis iniicere. ne in eadem, et multo etiam grauissima crimina ruant. Id quidem publica quies efflagitat. vt impunes ne abeant quotquot quo

B

quo

Charron. Analyse raisonnée de la sagesse charpit.

(1) Chambers Dizion delle arti ec. voc. Tortura. Bielfeld insli. polit. chap. 4. §. 34.

(2) Otton. Tabor. tom. 2. de tort., & indic. delict. §. 18. 1.

(3) Il y a huit ans que la question est abolie en Prusse, on est sur de ne point confondre l'innocent, & le coupable, & la iustice ne s'en fait moins. L'auteur de la Dissertation sur les raisons d'e-

tablir, ou d'abroger, les Loix.

(4) La Justice criminelle s'exerce avec plus d'exactitude, que de rigueur. La question deja abolie dans plusieurs etats, & qui deuroit l'être par-tout comme une cruauté inutile, est prescrite à Geneve; on ne la donne qu'à des criminels deja condamnés a mort, pour decouvrir leurs complices, s'il est necessaire. D'Alembert. melanges de litterature &c. tom. 2. du gouvernement de Geneve.

quo modo eam perturbant, ac miscent: at legum acerbitas humanitatis condimentis est mitiganda, neque committendum, vt poenae potius cupiditate male priuatis hominibus faciendi, quam necessitate cavendi, consulendique Reipublicae impositae videantur (1). Quorsum enim informia ea extremorum suppliciorum spectacula pertinent, nisi, vt in plerisque miserationem, in nonnullis curiositatem etiam excitent; immo etiam inhumanitatem inspiciant, quod est a sapientibus viris bene multis acute animaduersum; nam terror, siquis vllis spectatoriibus incesserit, fluxus est, ac tamdiu in animis insidet, quamdiu spectaculum ipsum oculis obuersatur. Quod si quotquot leuiorum criminum reos grauius puniunt inhumanitatis notam vix effugiunt. vt propterea Draco quas Atheniensibus leges descriperat sanguine exarasse perhibeatur, quanto inhumanius ii audiunt, qui innocentes saepenumero torqueant.

Facile quidem assentior aliquem reum aliquando impunem ex iudicio euasurum, nisi tormenta adhibeantur. At, amabo, certissime huic malo tormentis occurritur? Quot inconfessi eorum vim pertulerunt! Nonne multo Reipublicae praestat nocentem impunem dimittere, quam innocentem punire? Nocens enim ad officium redire tamdiu potest, quamdiu saluus, et incolumis est. Quod si innocens peccet; quod attenda tormentorum iudole, hominumque natura saepe vsuuenire necesse est, quam insanabilis plaga Reipublicae imponitur, abs qua incorrupta, atque integra, adeoque vtilia membra per summam iniuriam abstrahuntur. (2).

Neque vero is ego sum, vt quaestiuem e foro perpetuo eiectam, atque exclusam velim, neque possum non probare Antonii Matthaei opinionem, qui tamet-

(1) Nihil est tam deforme, quam ad summum imperium acerbitatem natura adiungere. Cicero ad Quint.

Fratrem epist. prim.

(2) Exempla commemorat Grevius.

tametsi in egregio suo de criminibus Commentario eius fautores neruose confuter, nihilominus eam permittit in causis laesae Maiestatis atque atrociorum id genus criminum, quorum valde credibile est multos confcios et participes esse. Cum enim huiusmodi mala publicae felicitati maxime aduersentur, in eorum curatione ne extrema quidem remedia videntur repudianda; sed illud etiam, atque etiam cautum pervelim, ne infinita iis vtendi licentia sine vlla exceptione iudicibus detur, qui ad innocentium perniciem ea abuti facile possent; Itaque, si me quidem Reges audire vellent, toties vel ipsi per se, vel per suum Consilium iudicibus quaestionis vsum concederent, quoties huiusmodi crimina deferrentur; Neque enim nisi confesso, aut conuicto reo concederent; quorum vtrumque si facerent, aequissime facerent, qui neque innocentiam perderent nimia auctoritate iudicibus indulta, neque dura proprii criminis fatendi necessitate reis imposita iustitiam violarent.

Atque ex altero quidem illud manifesto consequitur quaestioni locum esse non oportere, nisi vbi criminatio tam legitime probata iudicibus sit, vt ad sententiam ferendam iure descendi possit; nam iudicia accusati innocentiam suspectam reddentia ego quidem tanti non facerem, vt accusatum ipsum quaestioni subiicere fas esse arbitrarem. Quemadmodum enim commemoratus Matthaeus animaduertit, satis est ea in hypothese ab *instantia*, non a crimine absolueret, illud ad vsum reuocando, quod apud Romanos in more positum erat, qui in huiusmodi hypothesebus, vt legitur apud Brissonium, causam ampliari solebant, vtratum illud verbum **AMPLIUS**, vel **NON LIQVET** pronunciantes (1); Ita enim

B 2

ne-

(2) Non semper autem uebant. Nam si ex rei parte condemnabant, aut absolute satis acta causa non vide-

neque innocens iniuste damnabitur, neque reus ab-
soluetur; nouis enim inuentis probationibus *procef-*
sus in accusatum rursus poterit instaurari.

Sed praetermissio quaestionis vsu, quem plures Phi-
losophi oppido cordati iamdiu vehementer exagitant
(1), quemque propterea sin omnino abrogatum, sal-
tem parcius, atque aequius vsurpatum omnes boni
videre cupiunt, et mea quidem sententia quamprimum
videbunt, hac dominante aequitate opinionum,
morumque humanitate, ad confessionem, abs qua
digressi sumus, regrediamur.

Itaque proculdubio sola criminis confessio quan-
tumlibet voluntaria numquam sufficit ad crimen ita
probandum, vt ea tantum spectata capitalis senten-
tia ferri possit (2). Nam, quemadmodum egregie
animaduertit Samuel COCCHEIUS iu in dissertatione ad
Grotium (3), confessio facere non potest vti delictum
sit, vbi non est (4). Quare si delictum certum
deli-

debatur, vel ad summam rei existimationem iudicium
pertinebat, vt moram ad
condemnandum iudices ad-
quirent, spatiumque ad se
colligendum darent, AM-
PLIUS pronuntiabunt, vel
NONLIQVET. Ita Brissoni-
us de formul. & solem.
lib. 5.

(1) Vide D. Augustin.
de Civ. Dei lib. 19. cap. 6.
& cum eo Ludov Vives
Charron de la Sageffe
liv. 2. chap. 37

Michel Montagne Essai
livr. 2. chup. 5.

Martin Bernhardsi dis-
put. de tortura e foris Chri-

stian. proscribenda.

Greui. Tribunal. refor-
mat. &c.

Voet ad pandectas tit. 18.
de quest.

Libellum-- Dei Delitti, e
delle Pene.

(2) Vide Voet ad pand.
lib. 42. tit. 2. n. fol. mihi
658.

(3) Dissertat. proem. re.
lib. 6. cap. 4. §. 685. n. n., &
cum eo Carpzov.

(4) Non omnimodo con-
fessus condemnari debet rei
nomine, que an in rerum
natura esset, incertum sit.
L. 8. ff. de Confess.

delicti corpus, aliaque indicia, et probationes in oculis praesertim criminibus, ea non modo capitali sententiae, sed ne quaestioni quidem constituendae sufficiet (1). Et sane, cum poenae factis propositae sint, nemini vni iure imponi possunt, nisi facta liquido fuerint confirmata. At quomodo liquido confirmabuntur sola Rei confessio pro criminis probatione habenda est?

Igitur Iudices suum esse intelligant imprimis dare operam, vt crimen ad se delatum (2), deinde, vt criminis auctorem compertum habeant, sed ita, vt ne contra fas, iusque compertum habeant. In facti autem permanentis delictis ita necessarium est expressum *delicti corpus*, vt si desit, non solum accusati confessio, sed ne testium quidem affirmatio, neque alia licet solida indicia, et probationes satis sint cuiquam

B 3

(1) Nihil est equius Coccei sententia; cum legibus poenae quidem in reos sint constitutae, non in eos, in quos criminum tantum suspiciones, vel indicia saepe fallacia afferuntur. At vero plures Iurisperiti hic disputant in occultis praesertim criminibus, quae neque indicari, neque probari nisi difficilime possunt, solam Rei confessionem esse attendendam, ne crimina impunita discedant. Qui quidem haud scio, an disputatione sua Ciuitatem magnopere iuuent, quemadmodum praedicant, qui ciues propterea

perdant, quod satis firmae non suppetant rationes cur perdant.

(2) Dans les procedures criminelles, et sur tout dans les accusations capitales, il faut avant toutes choses, que le corp du delit soit assure. Jusque la la loi presume toujours l'innocence plutôt que le crime, et elle epargne les criminels jusqu'a ce que le crime soit certain.

D' Aguesseau oeures tom. 4. plaidoyer 51.
Clar. quaest. 4. § 1.
Boss. tit. de delict. n. 1.

quam reo legitime faciendo (1). Hoc, quod paulo antea dixi absurdum fortasse videbitur; sed si quis penitus introspiciat, quam rationi consentaneum sit, facile intilliget. Neque enim Iurisperitorum tantum auctoritatem mirifice consentientem, sed rationem testem appello. Quis reus cognosci potest incognito crimine? nam criminis cognitio, non criminatio ad reum cognoscendum perducit.

Neque vero crimen quacumque ratione, sed legitime cognoscendum; ut, si eius cognitio non ab iudicibus, sed ab aliis pendeat, uti in stupris ab obstetricibus, in homicidiis a medicis, et chirurgis, eorum iudicium attendatur, qui nisi iurati vel stuprum illatum, vel homicidium commissum testentur, crimen adhuc incognitum esse putandum est (2). Itaque vel agitur de facti permanentis delicto, sine certo delicti ipsius corpore, et quacumque probatio reo legitime damnando non sufficit; vel agitur de delicto facti transeuntis, et defectus supplendus est, vel examine testium, vel aliarum probationum, indiciorumque certissimorum, ex quibus rite de delicto constare possit, ut reus iure damnetur.

Sed

(1) Cette preuve est tellement essentielle, qu'elle ne peut être supplée ni par la deposition des témoins, ni par des simples indices, et coniectures quelques fortes qu'elles soient d'ailleurs, pas même par la confession de l'accusé.

Vouglans institut. au droit criminel Part. 6. chap. 1.

Etiam si multi testes ponerent etiam de visu con-

tra aliquem de homicidio per eum commissio, nisi tamen constaret de ipso caduere, non potest puniri.

Clar. quaest. 66. §. 1.
 (2) Clarus dicta quaest. 4. §. quando vero sub finem ita scribit: Quae dicta sunt de homicidio intelligenda sunt etiam de similibus delictis, quorum remanent vestigia, puta, in incendio, et ut visitetur locus incendii, et reliquiae

com-

Sed necesse non est in re factis ex se ipsa, atque ex hactenus dictis perspicua diutius immorari. Illud tantum hic placet innuere quot innocentes neglecta criminis, ac praesertim *corporis delicti* cognitione foede perierint. Sed infinitum esset quot quot historici huiusce rei exempla nobis hactenus prodiderunt asserere tam crebro partium suarum oblivio praecipites iudices egit. Itaque vnicui ex omnibus eligam, quod quum lego apud Annaeum Robertum in Rerum Iudicatarum collectione, nequeo quin vehementissimo animi dolore exardescam, ac miserrimam hominum conditionem miserear, quorum vita aliorum hominum, ne quid grauius dicam, stultitiae deditur. „Mulier vidua cum aliquando a domino peregre abfuisset, nec amplius in tota Pagi Icciaci vicinia viseretur, increbuit falsa suspitione rumor eam a scelerato aliquo occisam, et cadauer illius ne reperiretur, abiectum. Iudex Prouinciae latrunculator, cum ex muneris sui officio auctores caedis requireret, Titium in saltu quodam delitescentem, et attonito, trementique similem reperiens, eumque sola criminis suspitione reum ad praesidiales Prouinciae illius iudices deducit. Titius nullo quaestionis terrore, nullo tormentorum cruciatu, sed aut desperatione, aut fato aliquo salutis suae negligens, et vltro perire volens, crimen innocens agnoscit. Interrogatus a iudicibus, mulierem, cuius caedes ignoranti obiciebatur, occidisse se fatetur. Confessus, velut plene conuictus,

B 4

combustionis, in farto ut fit; & ubi tales persona videatur fractura in area, referant cum iuramento se ostio, vel pariete, in stupro credere suprum illatum vel illato puero, vel vi illato puellam corruptam fuisse, puellae ut inspiciantur partes pudendae per obstetrices, vel chirurgos, vel alias personas, ut quotidie

paulo
siquis
um sit,
tantum
tionem
cognito
tio ad

d legi-
ab iu-
obste-
eorum
um il-
r, cri-
). Ita-
ne cer-
robatio
itur de
us est,
um, in-
delicto

Sed

omicidio
nisi ta-
pso ca-
puniri.

S. 1.
i quaeft.

sub fi-
quae di-
idio in-
iam de
quorum
puta,
visitatur
eliquiae
com-

„ctus, damnatur, et laquei supplicio punitur. Ti-
 „tius innocentiam euentus docuit. Nam biennio post
 „mulier, quae cum absens esset, mortua credebatur,
 „reuertitur. Accusantur iudices et iniquitatis
 „manifestae, et culpae non excusandae, iniquam
 „fuisse damnationem ipsa superstitis mulieris prae-
 „sentia satis indicabat. Iudicum autem culpa argui
 „merito posse videbatur, quod Titium caedis dam-
 „nassent, priusquam illis de occisa muliere liquido
 „constaret (1).

En quantum mali iudicis incuria pariat. Sed nimis commoueor rei atrocitate: quare lubens hoc totum relinquo, atque humanitati meae largior. Heineccii tantum verba ad rem nata recitare non grauior, uti huic capiti finem imponam. *Quemadmodum, inquit ipse, interest Reipublicae, ne delicta impune admittantur: ita eiusdem multo magis refert, ne innocentes supplicio adsiciantur, aut exempla fiant in eos, qui nullo alio crimine animaduersionem merentur, quam calumnia aduersum se ipsos admissa (2).*

II.

Nae egregie falluntur qui tum denique communi securitati satis consultum putant, cum quotquot ciuibus crimen, totidem et criminis poena infertur. Atqui si crimen a reo, quod necesse est, accurate distinguerent, facile intelligerent, quam longe a veritate aberrent. Licet enim certum sit crimen, tamen adhuc esse potest incertus reus, quum haec duo secum necessario non cohaereant, neque vnius cognitio alterius cognitionem eliciat. Non me latet Iurisperitorum plerosque iis legis verbis innixos: *Confessus habetur pro iudicato (3)*, affirmatissime dicere solam criminis confessionem, cum manifesto

corpo-

(1) *Annaeus Robert. re. circa reor. confess. exercit. um iudicatar. Lib. 1. Cap. 4. 18. §. 6.*

(2) *Heinec. de relig. Jud. (3) L. 1. ff. de confessis.*

corpore delicti coniunctam plenae probationis numero et loco ducendam. At vero in tantum errorem non incidissent, si eam legem interpretari maluissent. Ex Romani Fori consuetudine, quam ex legis ipsius verbis, quae ad quamcumque libuerit sententiam facile detorquentur. Id enim ab Romanis sancitum erat, ut quod quisque crimen deferreret, idem ipse probaret (1); quod argumento est solam Rei confessionem pro plena probatione habitam non fuisse, sed solum pro plenae probationis cumulo, quo reus magis, magisque conuinceretur. Nam alioqui accusatores nunquam animum induxissent, ut vitam suam accusati vitae vicariam supponerent ea tantum spe sibi proposita, fore, ut accusatus accusationi confessionis suae momentum adiungeret. Huc accedit, quod accusatorius Romanorum mos a nostro longe distideat; ut propterea ad normam legis I. ff. de Confessis hodierna iudicia omnino exigere non possumus, nisi, et leges, et rationem, et aequitatem nihili faciamus.

Reuera quomodo sola confessio cum *corpore delicti* coniuncta potest quemquam adducere, ut confidentem capitali sententia feriat? Nam quod attinet ad *delicti corpus*, eo quidem delictum ipsum, uti superius innui, non vero delinquens probatur. Reorum vero confessiones saepissime falsas esse satis bene multis exemplis experientia docet. Sunt enim, qui vel carceris diuturnitatem pertaesi, vel tormentorum acerbitate deterriti falsas criminum confessiones sibi excidere patiantur (2). Quare optimo iure scriptum

B 5

reli-

(1) *Vide l. 17. C. de accus. & inscrip.* se pourroit faire qu'une telle Confession ne fut que l'effet

(2) *Dans les crimes capitaux la confession d'un accusé ne suffit pas pour le condamner, s'il n'y a pas d'autres preuves, parce qu'il* d'un trouble, ou d'un désespoir. Domat des loix civiles &c. liv. 3. sect. 5. not. au §. 1.

reliquerunt Quintilianus, et Cicero Primus quidem (1): *ea natura est omnis confessionis, ut possit videri demens qui de se confitetur. Hic furore impulsus est, alius ebrietate, alius errore, alius dolore, quidam quaestione. Nemo contra se dicit nisi aliquo cogente.* Alter vero (2): *Tormenta gubernat dolor, moderatur natura cuiusque, tum animi, tum corporis, regit quaesitor, flectit libido, corrumpit spes, infirmat metus, ut in tot rerum angustiis nihil veritati loci relinquatur.* Siue igitur inuoluntaria, siue voluntaria sit confessio, liquet, quam parum ei fidendum sit, uti ad iudicium pronuntiandum veniatur. Quod si ii, qui voluntariam delicti confessionem cum corpore delicti ipsius coniunctam tanti aestimandam sunt opinati, ut extremum ita confitenti supplicium iure inferri possit, legum praescripta, et rationum momenta paulo diligentius attendissent, opinionem utique suam non modo rationi, sed etiam legibus repugnare deprehendissent. Recito legum verba: *Diuus Seruus rescripsit CONFESIONES REORVM PRO EXPLORATIS FACINORIBVS HABERI NON OPORTERE, SI NVLLA PROBATIO RELIGIONEM COGNOSCENTIS INSTRVAT;* atque in eadem lege §. 27. hoc quoque legitur: *Si quis vltro de maleficio fateatur, non semper ei fides habenda est: nonnunquam enim aut metu, aut qua alia de causa in se confitentur* (3). Haec mehercule satis ostendunt eorum doctrinam, qui in contrariam sententiam concessere, non leuiter claudicare.

III.

Quam cante in capitalibus causis iudici incedendum sit, satis ex eo liquet, quod in iis causis de capite agatur, hoc est de summo hominis

(1) *Declam. 314.* (3) *L. 1. §. 17. C. §. 27. ff.*
 (2) *Pro Pub. Sylla n. 26. de quaest.*

minis in naturali ordine bono. Quare nihil reliqui faciet, ut explorati criminis auctorem exploret, ne quid detrimenti ex sua incuria Respublica capiat (1). Fieri enim potest, ac saepenumero fit, ut incuriosi iudicis sententia innocens pereat, quo nihil grauius Ciuitati accidere potest. Videntur quidem Legislatores id potius habuisse, ut certa poenarum, quam probationum genera constituerent, quibus iudices freti poenas inferrent: sed ex legum contextu, et continuatione satis apparet, quasnam probationes ad rerum capitalium iudicia afferri oporteat: quae quidem de re satis verborum superius fecimus.

Hic fortasse quis quaeret, an post compertum delicti corpus, atque obtentam Rei confessionem iudici liceat ad capitalem sententiam pronuntiandam descendere: cui quidem quaestioni satisfiet, si huc reuocentur, quae supra paulo vberius disputata sunt de Rei confessione. Quum enim ea pro plena probatione habenda non sit, aliae probationes, vel indubitata iudicia adiungantur necesse est. At quatenam potissimum adiungentur probationes? Quae iudicia adferrentur? Hoc vero est, quod neque ego, neque quisquam alius hactenus vniuersim statuere ausus est. Nam cum criminum circumstantiae incredibiliter variantur, cumque ex huiusmodi circumstantiis probationes, atque iudicia plerumque petenda sint, et ipsas probationes, atque clarissima iudicia incredibiliter variari necesse est: ut propterea ad nullum cer-

(2) Oportet eos, qui magis de rebus consultant nullam ulla de causa cogitationem praetermittere. Demosth. Orat. de Ordin. Ciuitat.
Iudicis est, nihil praetermittere eorum, quae ad rei veritatem eliciendam con-

ducunt. Quare non tam iudicia ab Accusatore, sive a Fisco prolata, quam argumenta a reo ipso pro se allata diligenter excutiet, et iactabit, ut inde, si fieri possit, aliquando veritas excidat.

us qui-
ut possit
ore im-
dolore,
aliquo
dolor,
corporis,
infirmat
loci re-
luntaria
dum sit,
Quod si
corpore
nt opina-
iure in-
momen-
vtrique
epugnare
is Seruus
M PRO
ABERI
ROBA-
ENTIS
27. hoc
fateatur,
enim aut
tur (3).
strinam,
n leuiter
incedens
iis cau-
mo ho-
minis
§. 27. ff.



certum genus reduci possint, neque definitis principiis fundari ac imponi. Romani ipsi, qui accusatorem ad reum probandum legibus adstringebant, nihil decreuerunt, quasnam potissimum probationes ad id afferri oporteret. Audiantur legis verba, ex quibus hoc, quod aio, manifesto colligitur. *Sciant cuncti Accusatores eam se rent deferre in publicam notionem, quae munita sit idoneis testibus, vel instructa apertissimis documentis, vel indiciis ad probationem indubitatis, et luce clarioribus* (1).

Hinc licet quivis facile perspicere possit quot, quantasque cautiones in capitalibus iudiciis Romani adhiberent, nequis innocens accusatoriis artificiis periret, tamen iudicum religioni commiserunt, an, et quantum tribuendum esset probationibus ab Accusatore prolatis: en Diui Hadriani rescriptum ad Valerium Verum. *Quae argumenta ad quemmodum probandae cuique rei sufficiant, nullo certo modo satis definiti potest: sicut non semper, ita saepe sine publicis monumentis cuiusque rei veritas deprehenditur. Alias numerus testium, alias dignitas, et auctoritas, alias veluti consentiens fama confirmat rei, de qua quaeritur, fidem. Hoc ergo solum tibi rescribere possum summotim, NON VTIQVE AD VNAM PROBATIONIS SPECIEM COGNITIONEM STATIM ALLIGARI DEBERE, SED EX SENTENTIA ANIMI TVI TE AESTIMARE OPORTERE, QUID AVT CREDAS, AVT PARVUM PROBATVM TIBI OPINARIS* (2).

Ex hac vero lege, atque ex ordine iudiciali ab Romanis perpetuo servato iuxta legis ipsius praescriptum abunde liquet properato opus non esse ad humanum sanguinem profundendum. Quod cum mecum ipse reputo, satis mirari nequeo quorundam iudicum inhumanitatemne dicam, an insulstatem? qui

(1) L. ult. C. de probat.

(2) L. 5. ff. de Testibus.

publica auctoritate propterea tantum videntur armati, ut puetorum more, quorum in manus telum incidit, siue iure, iniuria obuim quemque petant. Neque vero quis hoc loco, aut Jurisconsultorum auctoritatem, aut Fori consuetudinem nobis opponere aufit. Ubi enim ratio obstat, non me cuiusquam auctoritas commouet, tametsi omnes ad vnum contradicerent. Atqui complures Jurisconsultissimos superius appellauit, & adhuc appellare possum sententia mea patronos, atque imprimis eum, qui nunc Vindobonae criminale ius summa cum ingenii laude proficiens docet accusati confessioni fidem habendam non esse, nisi ex necessariis inquisitionibus apud iudicem constet circumstantias, quas is factus est, esse veras, & facta, quo de agitur, consentaneas (1). Cuius quidem auctoritatem utpote cum rationis principiis, legumque praescriptis consentientem, plurimi, quemadmodum debeo, facio omni alia neglecta auctoritate ab hisce praesidiis imparata. Nam quantum ad Fori consuetudinem attinet, potius mirandum est eam tam late, tamque diu inualefcere potuisse rationis, legumque vocibus perpetuo reclamantibus, quam reformidandum, nequid morae hic apud nos afferat iudicialis orbis conuersioni, quae mirificos Philosophiae progressus alibi consecuta iam est, atque hic etiam, quemadmodum opto, & spero, propediem consequetur (2). Quamobrem huius Capitis antea finem non faciam, quam iudices iterum admoneam, quod ab Romanis accusatores admonebantur, uti *iudicia nulli dubitationi obnoxia, & luce clariora* proferrent, atque

judiciali ab
praescrip-
sse ad hu-
cum me-
andam iu-
atem? qui
publi-
e Testibus.

(1) Vide Bannizam Sy- wantur. *Novella 154. Cap.*
sem. Iurisprud. Crimin. 1. *Quod non ratione intro-*
Cap. 13. §. 16. ductum, sed errore primum

(2) *Male adinuenta, ma-* deinde consuetudine obren-
laeque consuetudines, neque tum est; in aliis similibus
ex longo tempore neque ex non obtinet. L. 39. ff. de L.L.
longa consuetudine confir-

que ita sentirent: *satius esse impunitum relinqui facinus nocentis, quam innocentem damnari* (1)

DE TESTIBVS.

EX probationibus nulla est cautior, aut æquior, quam Testium affirmatio, præsertim cum & Hebræi, qui a Deo ipso leges acceperant, ea probatione in iudiciis vti solerent, quod ex diuina historia discimus (2). Quamquam vero attentæ humanæ naturæ conditione nulla certior est probatio, tamen ne ea quidem certissima est. Cum enim homines non nisi ex sensuum renunciatione de rebus iudicent, fit, vt sæpe de rebus peruerse iudicent, quæ iudicent res ipsas ita se habere, vti se habere videntur (3). Huc accedit sensuum testimonium, licet in

(1) *L. 5. fl. de pœnis.*

Quum dixi, si quando de obiectis criminibus satis plene non liqueat, Ampliationi locum esse oportere, quemadmodum apud Romanos consueverat id de levioribus tantummodo dictum volo. Nam si de gravioribus agatur, quorum suspicio, terrorque omnem Civitatem pervaserit, reum in exilium ab Rege pellendum esse arbitror. Quod quidem Cicero Consul, hoc est, Supremum Romane Reipub. Magistratum gerens L. Catilinam Perduellionis reum Patriæ nomine alloquens hoc dilemmate confirmavit: DISCEDES

ATOVE HVNC MIHI TIMOREM ERIPE; SI VERUS NE OPPRIMAR; SIN; FALSVS, UT TANDEM ALIQVANDO TIREDE SINAM. Orat.

1. in L. Catil. n. 8. Omitto reliqua eiusdem orationis loca, quæ quivis adire facile potest. Tota enim eadem pertinet, ut Catilinam ad Solum vertendum inducat.

(1) Deutrononii Cap. 17. n. 6.

(2) Misera conditio mortalitatis, quando omnibus foris iam, quæ agimus, videtur opus esse teste; ita parum facit veritas, ita nullus nomen est fidei. Non satis

ui faci-
 equior,
 cum &
 sperant,
 ex diui-
 attenda
 probatio.
 in homi-
 nis iudi-
 ent, qui
 e viden-
 licet in
 iis
 MIHI
 PE; SI
 RIMAR;
 TTAN-
 DO TI-
 M. Orat.
 8. Omitto
 orationis
 is adire
 a enim et
 ilinam ad
 n inducat
 omii Cap
 ditio mor
 to omnibu
 s, videtur
 ita parat
 ta nullus
 Non sat
 videtur

iis tantummodo consistatur, neque ad res, de quibus testantur, aut affirmandas, aut negandas temere decurratur, non raro a se inuicem discrepare; vt ambigendum sit, cuinam potissimum fides habenda. Ut igitur hisce incommodis qua maxime fieri poterat ratione occurreretur, nonnulla excogitanda, ac statuenda principia fuerant, quorum ope falsa testimonia a veris, quoad humana infirmitas patitur, accurate secernerentur: Quæ omnia principia eo euadunt, vt testium dignitas, fides, mores, & grauitas diligenter examinentur, ne vitiosa testimonia, atque ab aliqua potius cupiditate, quam a veritatis amore profecta aduersus reum excipiantur (1).

Cum inter Scotos, atque Anglos veteres, & graues inimicitiae, simulatesque intercederent, Anglicis legibus sapientissime cautum est, vti Scotorum in Anglos testificationes reiicerentur? quod earum veritas testium in reos odio corrumpi posset (2). Sed, & amore corrumpi potest. Quare Legislatores, & parentes qe filius & filios de parentibus (3), & quoscumque propinquos de

videri potest probatum, dum: quibus superandis non omnibus sat constantia est. Ita Puffendorf. Off. hom. & civ. Lib. 2. Cap. 1. §. 10.

Quintilian. declam. 312.
 (1) L. 2., & 3. §. ff. de Testib. = Testes licet ad verum dicendum lex naturalis, & plerumque iuramenti religio adstringat, tutissimum tamen erit tales non admittere, qui erga alterutram partem ita sunt affecti, vt conscientiae ipsorum cum gratia, odio, vindictae libidine, alioque violento animi motu, aut etiam arctiore quadam necessitudine sit velut luctan-

(2) Nullus nisi Scotus in Scotum, & Anglus in Anglum testis admittatur, a deo vt si singuli Angli, qui adfuisent homicidium factum suis oculis vidis- sent, eorum testimonium incassum caderet, nisi aliquis Scotus idem testaretur. Vide Puffendorf. de Jure N. & G. Lib 5. C. 13. §. 9.

(3) L. 2. §. ff. de Test.

de propinquis (1); & amicos de amicis, & seruos de dominis (2) testari veruerunt. Neque solum quamcumque personarum necessitudinem, ac respectum, sed etiam ætatem, famam, & criminis ipsius societatem suspectam habuerunt, vt propterea neque adulescentulos vice simum annum nondum natos (3), neque meretriculas (4), neque infames (5), neque criminis socios (6) ad testimonium dicendum admiserint (7). Denique nihil experti non sunt nequod testium

(1) L. 4. ff. eod. & L. 6. C. eod.

Frustra petitur testimonium vbi cum ratione metui potest, ne a natura sui studiosa corrumpatur. Notodt Operit. de test.

(2) L. 3. Cod. de Test

(3) L. 20. ff. eod. tit.

(4) L. 3. §. ff. eod.

(5) L. 3. ff. eod.

(6) L. 11. C. eod.

(7) Hic innuere liceat jamdiu inueteratam, ac ferre ubique vulgatam consuetudinem, qua fit, vt testium infamia questionis vsu purgetur; quasi vero ex pectoribus, ex tergibus, ex lacertorum toris bona cuiusque, vel mala fama sit aestimanda? vt nervosi, omnes testes ad testimonium dicendum admitendi sint, contra enerues reiciendi: quasi vt serpentes interdumeta squamæ, ita infamie extumias inter tormen-

ra testes deponant: quasi vt auri scoria igne, ita testimonii vitium equuleo excoquatur: quasi ossium luxaturæ, & fracture humanas opiniones, ac iudicia moderentur, & regant: quasi si metuas, ne quis tibi calumniatus fuerit, metuendum tibi non sit, ne idem sublimè calumnietur; quasi trochlea nata esset potius ad veritatem, quam mendacium ex hominis suspensi ore elicendum, non unice ad hominem ipsum sursum, ac deorsum distrahendum: Quasi si qui paratus ad reum perendum in forum venerit, non etiam ad brachia experienda paratus venerit. Id videlicet tantum ignorant, qui ignorant, quantum in uno homine vim possideat alterius: ut si quis hominis perdendi libi

do: digne

stium vitium contraheret testimoniórum sanctitas, ac religio (I).

II.

HActenus vidimus quales; nunc quot testes in iudiciis adhiberi oporteat, videamus. Jamvero neque diuinæ (2), neque humanæ leges (3) patiuntur, vt unius testimonio quis damnetur

C

Legi-

t: quasi
gne, ita
equuleo
si os sum
tute hu-
ac iudi-
regant:
ne quis
s fuerit
non sit,
calumnie-
blea nato
ritatem,
ex ho-
e elicien-
ad homi-
m, ac de-
um: Qua-
ad reum
um vene-
d brachio
tus vene-
ii tan-
qui igno-
ano hos-
at alteri-
endi libi-
do

do: alterius, inquam, hominis perdendi libido; immo vero sui etiam conseruandi: qui quum non nesciat grauissimas pœnas sibi paratas, si qua praua cupiditate se ad calumniam dum prolapsus esse fateatur, neruos omnes contendet, vt calumniatoris suspicionem a se avertat. Sentio me huiusce disputationis aestu paulo vehementius, quam fortasse in tanta Philosophiæ luce opus erat, incaluisse, atque ab usitato scribendi genere discessisse. At, qui de hoc ipso philosophati sunt, mihi facile ignoscent, qui ipsi experti fuerint vix in hac orationis parte sibi se temperasse potuisse. Quod si qui adhuc in errore versantur non leniter educandi, sed violenter eripiendi videntur; tam multa undique repagula iis obstant!

(1) L. 3. ff. eod. tit.

Noui equidem quæ hic de testibus affirmantur, atque ipsis legibus confirmantur, a nonnullis Iurisperitis in dubium reuocari: at non satis intelligo, cur mihi Iurisperitis, potius, quam Legislatoribus assentiendum sit. Recte ideo animaduertit Boehmerus, qui in hanc sententiam venit: Quo grauius, inquit, ex crimine redundans præiudicium est, eo fortior probatio requiritur; ideo euidenter patet, quod inhabiles (testes) ne quidem in atrocioribus reum perfecte conuincant. Sect. 1. Cap. 11. §. 200.

(2) Deuteronom. Cap. 19. 11. 15.

(3) Nunc manifeste sancimus, vt unius omnino testis responsio audiatur, etiamsi præclaræ curiæ honore præfulgeat. L. 9. C. de Test.

Legibus rationem quoque subiicit Montesquieu, *que duos saltem testes efflagitat. Si enim hinc testis ait, inde reus negat, duas partes efficiunt, neutra alteri praeualebit, nisi tertia ad alterutram accedente* (1). Neque magnopere difficile est intelligere, qua de causa leges, & ratio unicum testimonium non admittant. Nam praeterquamquod semper timendum est, ne unicus tantum, licet probus, ac prudens vir, potuerit in re, de qua testatur, allucinari, illud quoque animaduertendum, quod a Plinio animaduertum Puffendorfius scribit (2), *nullum impudens esse mendacium, quod teste careat; contra vero metui saltem prudenti locum non esse, ubi duorum fide dignorum testimonia inter se consentiant.*

Neque vero civiles leges id ab iudicibus postulant, ut non nisi probationibus omnem in omnem partem dubitationem ex eorum animo eximentibus acquiescant. Quomodo enim id perpetuo assequi possint, non video. Si enim duo legitimi testes confirment se oculis ipsorum suis id vidisse, de quo testentur, sua testimonia iudicibus satis credibilia facient. Quare Puffendorfius illud acutissime obseruauit: *Et licet hoc modo aliqua maleficia in foro humano maneant impunita, ac nonnulli iusta sua causa cadant, quibus unico tantum teste res gesta fuit: hocce tamen incommodum minus est, quam quod diuerso more recepto omnium saluti, & fortunis ab unius hominis impudentia, & praua ad quaeuis fingenda solertia impendebat.* (3).

At enim, licet duo testes, quemadmodum ante dixi, sufficiant alicui reo legitime faciendo & conuincendo, tamen, cum huiusce probationis vis aequalis duo

(1) *La raison en exige le vuider. Esprit de deux; parce qu'un témoin qui affirme, & un accusé qui ne font un partage; et il faut un tiers pour* le vuider. Esprit de loix Livr. 12. Chap. 3.

(2) Puffendorf. de I. N. & G. Lib. 5. Cap. 13. §.

(3) Idem loco supradicti

duorum testificationi potissimum innitatur, ac saepe fiat, vt duorum testificatio quoad necessarias circumstantias omnino aequalis non sit, leges iudicum prudentiæ concedunt, vti complures audiant testes (1) eiusdem etiam domus, ac familiae, patres e. gr. ac filios (2), vt vnius testimonium alterius testimonio suppleatur, omniumque consensione plena probatio tandem confletur.

III.

AD cautiones haftenus a nobis commemoratas nihil addi praeterea videtur posse, vti iudices intelligant acquis ponderibus omnia antea sibi examinanda, quam quemquam rei capitalis condemnent. Sed, ubi de capite disceptatur, nullam cautionem superuacaneam homines putant, vt nequid erroris extremo disceptantium malo obrepat. Itaque penes Hebreos, iudices antequam testes audirent, eos officii sui admonebant; nequod verbum sibi inscientibus, atque imprudentibus ex ore elabi finerent, quin cum re testata apte congrueret (3). Athenienses vero, ac Romani, vt pote qui apprime quanta esset in iudiciis testium auctoritas, & quam facile prauis hominum cupiditatibus imminui, atque infringi posset, nullius iniurati testimonium admittebant, vt si non humanae fidei, saltem diuinæ religionis

C 2

- (1) L. 1. §. 2. ff. de Test. *stigmatos tandem vos esse*
 (2) L. 17. ff. eod. tit. *inquisitione, & indagatione?*
 (3) *Testes rei capitalis ne? Ne sitis nescii, aliter intro vocatos admonebant se habere iudicia, quae de nequid ex coniectura, aut pecunia quam quae de capite disceptantur. Nam ex ore testis aut hominis in illis, pecunia data pecfide digni audisse affirmant. catum parvi potest, in his si*
 Forte ignoratis nos perue-

nis violandæ metu a mendacio deterrent (1). Quæ quidem consuetudo apud nos perpetuo obtinuit, atque adhuc optimo iure obtinet. Si enim civilibus in iudiciis iusiurandum aliquando adhibetur ad actionem legitimam faciendam; cur non etiam in criminalibus ad legitimam faciendam probationem, habita ratione boni multo præstantioris, de quo hisce in iudiciis agitur.

Sed huiusmodi religiosa affirmatio, quæ Deum immortalem Testem, & Judicem interponit, neque ex omnibus promiscue, ac sine ullo delectu, & discrimine, neque pro veteri fori consuetudine exigenda. Si cuius enim de religione prudens iudici suspicio, metusque iniiciatur, ne sanctissimis erga Deum officiis, se suaque anteponat, flagitato iureiurando non est ad periurium incitandus (2); neque iudiciorum consuetudini, sed rationi parendum, ut non nisi ex testibus atque ex iis, qui actoris, ut ita dicam, personam in iudicio gerunt, & quidem præmonitis, quan-

si quid deliqueris, sanguinis rei, & seminum eius ad finem usque seculi tibi imputatur. Sanehedrin cap. 4. §. 5. ex versione Cocceji.

(1) Iurisiurandi religione testes priusquam perhibeant testimonium, iamdudum arctari præcipimus. L. 9. C. de Test.

Nullum hominibus medium visum est certius, atque expeditius iureiurando; idque ideo, quod semper beatitudinis, cuius desiderio omnes trahimur, neminem tam negligentem

futurum crederet, ut Dei seuerissimi Iudicis vindictam in se verbis conceptissimis prouocare, quam veritatem profiteri malit.

Heinec. de lubricitate iusiurandi suppletorii exercit. 17 §. 2. in fine.

(2) In quibus autem utilitatem ex periurio aliquis assequitur, ea sine iureiurando iudicentur. Plato de L. L. lib. 34. dial. 12.

An enim reus maiori religioni habeat Diuinum Numen periurio, quam sacrilegio ex. c. aut homicidio violare?

quantum mali a Deo Optimo Maximo periuris impendeat. Quod malum si secum serio cogitarent, ita autem præmoniti non cogitare non possent quotquot ad testimonium dicendum accedunt, neque ullius innocentis damnandi, neque nocentis absoluedi quamdam iudicibus necessitatem imponerent.

Supereſt, vt testium *confrontatione* postremo dicam, quæ quidem in criminalibus causis ita necessaria numeratur, vt nihil magis. Nam si in causis ciuilibus actor actionis suæ coram reo, quanto magis in criminalibus accusator, vel Fiscus accusationis suæ probationes coram eodem reo proferre debet, hoc est testimonia; eique suadere, atque adeo persuadere nihil iis falsi affectum, aut veri detractum siue errore, siue inuidia, siue similitate, siue quacumque alia praua cupiditate, vt accusatus ipse ea pro legitimis accipere, atque habere cogatur. Itaque quidquid hactenus dixi paucis complectar: post *delicti* videlicet *corpus* legitime compertum, duorum testium legitimorum, oculatorum, iuratorum, coram reo vnum, idemque testimonium in reum ipsum dicentium auctoritate plenam, cumulatamque probationem, uniuersim loquendo, constari, qua tantum spectata quis ad capitalem sententiam pronunciandam iure deueniat (1).

C 3

DE

(1) Hic enim uero omnium Iurisperitorum conuicio aures circumsonare mihi videntur: Quas tu forenses regulas nobis narraſ? Papæ! Nouum quid, & ante hunc diem inauditum proſers: quaſi uero non omnes ad vnum eas regulas ueluti digitos noſtros calleamus. Audio: eſt ſane, quod uobis magnopere gratuler: at eſſet quod multo magis gratulauer, ſi eas regulas non modo calleretis, uerum etiam ſequeremini. Hæc enim ego uos non admonui tamquam ignota, ſed tamquam neglecta.

DE POENARVM MODO.

Nulla iuris ratio, aut aequitatis benignitas patitur, ut quae salubriter pro utilitate hominum introducuntur, ea nos duriore interpretatione, contra ipsorum commodum producimus ad seueritatem. L. 25.

ff. de II.

SI mihi id sumerem, ut differerem, an poenae ciuili iure constitutae cum iure naturali conueniant, an ciuium noxis respondeant, an denique Princeps gaudeat potestate fontes capite quoque damnandi, actum agerem, quod est hominis otio nequiter abutentis. Itaque ab huiusmodi disputationibus religiosissime abstinens id tantum inquiram, vtrum naturalium, et ciuiliu legum praeceptis magis consentaneum sit poenaliu legum litteram sequi, nihil attentis criminum circumstantiis, an vero iis diligenter animaduersis prout vel grauiora, vel leuiora crimina efficiant, grauiores quoque, vel leuiores poenas imponere,

Atque ut hanc quaestionem quam clarissime solvamus, quidnam rei sit lex, primo definiemus; deinde exponemus, quidnam ex legis definitione consequatur.

Iam vero Papinianus legem ita definiuit: *Lex est commune praeceptum, virorum, prudentium consultum, delictorum, quae sponte, vel ignorantia contrahuntur, coercitio: communis Reipublicae sponso (1).*

Lex huiusmodi, siue commune praeceptum, ut vim suam obtineat, non solum ab iis condi, qui eius condendi legitimo iure gaudent, verum etiam promulgari, et intelligi ab omnibus debet, ut vniuersi eius praescripto manifestius cognito, vel inhibita declinent, vel permessa secentur (2).

Legi

(1) L. 1. ff. de Legibus.

(2) L. 9. Cod. de Legibus.

Legis autem virtus (haec est) *imperare, vetare, permittere, punire* (1); Finis vero est poenae metu omnes in officio continere, atque ad officium, si quis discesserit, reuocare, vt minus poena metus possit esse multorum (2).

Ex allata legis definitione consequitur qui prudens, quique imprudens in legem peccauerit vtrumque poenis teneri: vter vero grauiori poena teneatur, ex eadem definitione non satis aperte colligitur.

Equidem, si vtriusque peccatum ex damno Ciuitati illato aestimare velimus, nihil interest, per imprudentiam, necne peccatum fuerit: neque enim damnum, vel peccantis imprudentia leuius, vel prudentia grauius sit. Quod si peccantis animus, et consilium attendatur impar poena pro impari animo, et consilio statuatur.

Stoicorum enim omnia peccata par esse existimantium (3), omnibusque propterea pares poenas constituentium peruersam sane opinionem cordati Philosophi numquam probarunt. Nam cum leges hominibus sint impositae, qui volendi facultate praediti sunt, voluntatibus quoque, quae quidem extrinsecus prodeant, poenas adscribant necesse est, ne crimina ex euentibus tantummodo aestimentur, neue eodem numerentur loco nex homini consulto, et fortuito illata,

C 4

Quam-

(1) L. 7. ff. de Legibus. *mosib. ex orat. 1. contra Aristogit.*

(2) L. 1. C. ad L. Jul. *Vide Puffendorf. de F. N. et G. Lib. 8. Cap. 30 §. 9. et seq. = Grot. de F. B. ac P. Lib. 2. Cap. 20.*

(3) *Vide Jacot. Vando-perani de philosophorum doctrina libellum Cap. Stoici §. Sapientem.*

Duas ob causas omnes ferantur Leges, tum vt nemini quicquam iniusti liceat agere, tum vt iis, qui isthaec transgressi sunt, supplicio affectis caeteri meliores efficiantur, De-

D.
gnitas
te ho-
inter-
produ-

poenae
conue-
n deni-
quoque
otio ne-
tationi-
vtrum
agis con-
ui, nihil
diligen-
ora cri-
s poenas

lime fol-
; deinde
onsequa-

Lex est
onsultum,
rabuntur,

, vt vim
eius con-
romulga-
eius praec-
inent, ve-

Legi

d. de Le

Quamuis autem si vniuersalibus legibus standum sit, omnia crimina poenis exaequari videantur, tamen peculiaries Romanae leges satis insigne discrimen inter *dolosa et culpabilia* crimina intercedere docent, quae grauiores poenas vnīs, quam alteris proposuerunt: quod sane discrimen etiam Iurisperiti agnouerunt, qui crimen dolosum *delictum* appellant, culpabile vero *quasi delictum* (1), et quidem ita, vt primum grauiori, secundum leuiori poena dignum existiment (2).

Atque id ratio satis declarat. Reus enim *culpabilis* nihil aliud prae se fert, quam animum incuriosum officiorum suorum, atque obliuiosum: contra *dolosus* animum praeterea callidum, versutum, ac malis assuetum. Si igitur Rei animus, et consilium attendatur, multo est lenius animaduertendum in *culpabilem*, quam in *dolosum* (3). Quare non in criminibus, sed in criminum poenis distinguendis proque eorum varietate variandis huiusce quaestionis difficultas sita est.

MARCIANVS in XI. digestorum lege haec habet; *¶ Perspiciendum est iudicanti, nequid aut durius, aut remissius constituatur, quam causa deposcit: nec enim, aut*

(1) Boehmer *elem. Jurispr. Crim. Cap. 2. §. 29.*

(2) Matthaeus de *Criminibus Cap. 1. n. 2. §. Ex quibus. Puffendorf. de F. N. et G. Lib. 1. Cap. 7. §. 16.*

(3) Distingue igitur ipsi sponte, atque item non sponte factas iniurias: et illatum maiores, harum vero minores multas conscribes Plato de *L. L. lib. 9.*

Leges sunt de caetibus latae, quae eos, qui consulto interfecissent, morte, perpetuo exilio, omnium denique bonorum publicatione multant; eos autem, qui inconsulto, venia, et magna humanitate dignos iudicant.

Demoslb. Orat. contra Midiam.

Vide Clar. §. Homicidium, et Quaest. 84.

aut seueritatis, aut clementiae gloria affectanda est; sed perpenso iudicio prout quaeque res exposulat statuendum est. Plane in lenioribus causis prouiores ad lenitatem iudices esse debent, in grauioribus poenis seueritatem legum cum aliquo temperamento benignitatis subsequi = (1).

Ex huiusce legis praescripto manifesto apparet licere iudicibus esse aequis, at non item apparet, quae nam sint leniores causae, in quibus prouiores ad lenitatem iudices esse debent, quaeue grauiores poenae, in quibus seueritatem legum cum aliquo temperamento benignitatis subsequi.

Politici omnes, ac Iurisperiti vna voce conclamant delicti grauitatem vninersim aestimandam esse ex animo, et malitia delinquentis, atque ex grauiori, vel leuiori detrimento, quod inde Ciuitas capit (2).

Equidem, si cui delicto poenam constituentes Legislatores, omnes delicti ipsius circumstantias animo comprehendere, complectique possent, ac singillatim exponere, nequid loci interpretationi superesset, nihil ambigerem quin singulae legum voculae, ac litterulae iudicibus essent religiosissime perfequendae; neque difficile assentirer eos nihil aliud esse, quam ora legum verba ex se se emittentia, atque inanimas quasdam machinas, quae ad leges ipsas exequendas adhibeantur (3); sed quia id fieri nullo modo videtur posse, et leges ipsae iis solum, quae vulgo accidunt,

C 5

(1) L. II. ff. de poenis. Chap. 13. §. 171.

(2) On doit faire attention à la nature du delit, et le punir à proportion de ce qu' il intéresse la tranquillité publique, la salut de la société, et de ce qu' il annonce de méchanceté dans le coupable, Vattel droit des gens livr. 1. Vide Burlamaq. Principes du droit politique Chap. 4. §. 30. et sequ. = Groe. de J. B. et P. Lib. 2. Cap. 20. §. 28., et seq. = Puffendorf de J. N. et G. Lib. 8. Cap. 3. §. 18.

(3) Montesquieu Esprit des Loix Livr. 22. Chap. 6.

standum
ntur, ta
discrimen
e docent,
propofue
agnoue
t, culpa
vt priu
um exi
culpabi
incurio
: contra
n, ac ma
ilium at
in cul
in cri
ndis pro
tionis dif
abet; =
rius, aut
nec enim,
aut
caetibus
qui con
t, morte,
omniunt
publica
os autem,
venia, et
te dignos
t. contro
Homicidi
4.



dunt, consulunt (1), iudices legislatoris mentem pro aequitate sua explorare necesse est, atque omnes criminis circumstantias aequis examinare ponderibus: aliquando enim nonnisi per summam iniuriam legis litteram sequi licet (2).

Ea est humanarum legum conditio, inquit Celeberrimus *Montesquieu*, ut omnibus euentuum, et casuum vicibus sublint, et pro humanarum voluntatum variatione, et ipsae varientur (3): Celsus vero lege XVII Digest. (4) testatur legum conditionem non ex earum verbis, sed ex vi, ac potestate pendere.

Reuera, ut de peculiari poenarum genere loquar, pecuniariarum aequalitas locum non habet, nisi in ea societate, vbi locum pariter habeat bonorum aequalitas. Quae enim poena inopi grauissima, eadem, immo etiam multo grauior opulento leuissima accidet, ac propterea ad primum, non item ad alterum in officio continendum valebit.

Atque huc percommode cadit, quod apud Heineccium (5) legitur de Neratio quodam Equite Romano, qui obuium quemque colaphis per ludum, et iocum excipiebat. Quid deinde? viginti, et quinque asses, ea enim multa fuerat lege sancita, homini numerari iubebat a seruo, abs quo assibus propterea onusto vbique deducebatur: ut Legislatorem videretur festi-

ve

(1) *Neque Leges, neque Senatus Consulta ita scribi possunt, ut omnes casus, qui quandoque inciderint, comprehendantur, sed sufficit et ea, quae plerumque accidunt contineri.* L. 10 ff. de Legib.

(2) *Non enim ex verbis pendet ius, sed verba seruiunt hominum consiliis, et auctoritatibus; nec verba*

veniunt in iudicium, sed ea res, cuius causa verba in leges coniecta sunt. Cic. pro Caecin.

(3) *Esprit des Loix* Livr. 26. Cap. 2.

(4) *Scire leges non (hoc) est, verba earum tenere, sed vim, ac potestatem.* l. 17. ff. de LL.

(5) *De F. N. et G. lib.* 2. Cap. 8. §. 164

ve monere velle, quam parum ea multa ciuium generis consulisset, abs quibus leues tantum, ac vacuas, non item graues, ac plenas manus arceret.

Quare ex causa, persona, loco, tempore, qualitate, et euentu delictorum est siue grauitas, siue leuitas metienda, quod Claudius Saturninus in Digestis (1) egregie docuit.

Atque imprimis quod ad *causam* attinet, fac illud diligenter inquiras, quam quisque voluntatem, quemue animum ad noxam nocendam attulerit: *Verbera etenim a Parente, vel Magistro allata impunita sunt: quoniam emendationis, non iniuriae gratia videntur adhiberi: puniuntur, cum quis per iram ab extraneo pulsatus est* (2). Praeterea Diuus Hadrianus rescriptit eum qui hominem occidit, si non occidendi animo hoc admisit, absolui posse: et qui hominem non occidit, sed vulnerauit vt occidat, pro homicida damnandum; et ex re constituendum hoc. Nam si gladium strinxerit, et in eo percusserit, indubitate occidendi animo id eum admisisse; sed si clauis percussit, aut cuccuma in rixa quamuis ferro percusserit: tamen non occidendi animo, leniendam poenam eius, qui in rixa causa magis, quam voluntate homicidium admisit (3).

Ex quo illud quoque consequitur, si quis quid peccauerit, vt praesentis mortis periculum propulsaret, vel vt immanis doloris impetum frangeret, vel vt extremae egestati consuleret, maximam peccati excusationem habere. Quis enim eodem loco numeret fruges in alieno agro metentem, vt habeat vnde vescatur, atque cupedias alieno in promptuario decerpentem, vt habeat, unde helluetur? aurum, argentumque furripientem, vt ad vitae necessitates utatur, atque alienas pecunias suis accumulantem, vt potia-

(1) Vide l. 16. ff. de poenis.

poenis.

(1) L. 1. ff. ad L. Cor-

(1) Dicta l. 16. ff. de vel. de Sicar.

potiatur, et contempletur? Immo vero leuioribus no-
xis grauioribus poenae debentur, si a deteriore animo,
et consilio sint profectae (1): quo Seneca de Ira
peracutely animaduertit. (2): *Nonnumquam magna sce-
lera leuius, quam minora compescere decet, si illa lap-
su, non crudelitate commissa sunt: his inest latens, et
operta, et inueterata calliditas. Idem delictum in
duobus non eodem malo afficiet, si alter per negligenti-
am admisit, alter curauit, vt nocens esset* (3). Qua-
re Ciceronianum illud (4): *erravi, temere feci, lap-
sus sum, non putavi, si vnquam posthac etc. non solum
apud parentem, vt ipse aiebat, sed etiam apud iudi-
cem, valere arbitror oportere.*

*Persona dupliciter spectatur: eius, qui fecit, et
eius, qui passus est. Persona eius, qui fecit, spectatur
quoad omnes circumstantias personam afficientes, at-
que ab Rhetoribus fusc enumeratas, qui consuli pos-
sunt, modo necuius nomen, aut figura, aut linea-
menta, aliaque id genus inter huiusmodi circumstan-
tias numerentur, quod a plerisque Rhetoribus peri-
nique, et perridicule factum est: apposite ad rem
PVFFENDORFIVS: Quia tamen eadem poena non
omnes aequae afficit, adeoque apud omnes non parem
effectum producit circa reprimendam peccandi libidinem, inde tam
in generali poenarum designatione, quam earundem ad singulos
adplicatione respicienda est persona ipsius delinquentis, et in ea-
dem illae qualitates, quae sensum poenae augere, vel minuire
pos-*

(1) In omni iniustitia quae meditata, et praepa-
pernultum interest, vtrum rata inferuntur. Cic. de
perturbatione aliqua ani- Offic. l. 1.
mi, quae plerumque breuis (2) Lib. 1. Cap. 16.
est, et ad tempus, an con- (3) Vide Grotium de J.
sulto, et cogitato fiat in- B. ac P. lib. 2 Cap. 20. §.
iuria: leuiora enim sunt 28. et sequent. = Heinec.
ea, quae repentino aliquo in eundem.
motu accidunt, quam ea, (4) Pro Q. Ligario n. 10.

possum
Ita C
tia ex
lis est
(3). I
vicefi
excusi
dicun
Pract
dum
Nam
perpe
multu
fines r
endi v

Omn
Crime

Cuius
affert
licet, et
ca locu
grauiu
in ciu
enim t
bit, qu
ri? Ita
iudice
iniuriis
pos-

(1) I
lib. 2.
(2)
(3) I
Cor. de
(4) I
et l. 37.
nor.
Clar.

possunt jura aetas, sexus, status, opes, vires et similia (1). Ita Cicero Marci Coelii amores ab ipsius adolescentia excusare conatus est. Infantia quoque excusabilis est: Nam, ut inquit Clarus (2): *quidquid videt ignorat* (3). Pueri vero maiores decimoquarto, sed minores vicesimoquinto anno tametsi instar infantium non sunt excusabiles, tamen propter aetatis imbecillitatem iudicum arbitrio paulo clementius habeantur (4). Praeterea dandum aliquid sexui, multum concedendum conditioni, educationi, disciplinae consuetudini: Nam mulierculae ex. gr., rudis ingenii homines, ae perperam instituti, cum male moratis hominibus diu, multumque versati utpote qui iuris, atque iniuriae fines non satis apte discernant, mitiori poena affiendi videntur (5). Quare Iuuenalis (6).

*Omne animi vitium tanto conspectius in se
Crimen habet, quanto maior qui peccat habetur.*

Cuius quidem sententiae causam satis probabilem affert Cicero inquitens *virum magnum bis peccare factu scilicet, et exemplo* (7) Quod si vir magnus eum in Republica locum teneat, ut in aliena peccata animaduertat, grauius quoque peccat; nam et potestate sibi credita in ciues abutitur, et pro ciuibus vix utitur. Qui enim furacissimus iudex repetundarum fures damnabit, quin intelligat eadem sententia se quoque damnari? Itaque furtum, et quaeuis alia iniuria ciuibus ab iudice facta grauissima est, quum iudicis sit ciues ab iniuriis integros, inuiolatosque praestare. Rei quoque

(1) De Off. Hom. et Civ. lib. 2. Cap. 13. §. 18.

(2) Quaest. 60.

(3) L. infans ff. ad L. Cor. de sic.

(4) L. 107. ff. de reg iur. et l. 37. §. final. ff. de minor.

(5) Clar. loco supra cit. ll

Matth. de Crim. Cap. 2. n. 2.

§. qui doli etc. Heinec. ad

Grot. lib. 2. C. 20. §. 31.

(5) Grot. de F. B. ac.

P. lib. 20. §. 31.

(6) Satyr. 8. vers. 140.

et 141.

(7) Lib. 3. de LL.

Vide Plat. de LL. lib. 9.

que conditio crimen auget, vel minuit: *aliter enim puniuntur ex iisdem facinoribus serui, quam liberi, Reuera cui grauius non videtur inferioris, quam aequalis, aut superioris maledictum? crescit enim contumelia ex persona eius, qui contumeliam fecit* (1).

Persona eius, qui passus est, spectatur ex vinculis, ob quae cum persona eius, qui fecit, cohaeret: Aliter (punitur) qui quid in dominum, parentemue ausus est, quam qui in extraneum, in magistrum, vel in priuatum.

*Locus facit, ut idem vel furtum, vel sacrilegium sit, & capite luendum, vel minore supplicio. Siquis instar Ciceronianae illius Clodiae (2) non modo solitudinem, ac tenebras, atque haec flagitiorum integumenta non quaerat, sed in turpissimis rebus frequentissima celebritate, & clarissima luce latetur, eum seuerius plecti volo. Perniciose enim meretur de Republica, quod non solum vitia concipit ipse, sed ea infundit in Ciuitatem, neque solum obest, quod ille ipse corrumpitur, sed etiam, quod corrumpit, neque solum peccato, sed etiam exemplo nocet. An is aliquando resipiscet, qui pudorem procul abiecerit, quo tantum frano plerique hominum in officio continentur? Sic qui in Theatro, vel in Foro caedit, & vulnerat, quamquam non atrociter, atrocem iniuriam facit (3). Sic in confessu iudicum pulsari grauius est, quam intra priuatos parietes (4). Quinctilianus (5) inquit: *Petulantia aliis locis mediocrem habeat reprehensionem. In templo vero, in quo verbis parcimas, in quo animas componimus; in quo tacitam etiam mentem nostram custodimus, pulsare velut in solitudine, velut in secreto quodam non est ferendum. Cicero vero Actione sexta in C. Verrem (6) ipsum cruce dignum propterea iudicat, quod Gauio cui Romno crucem in ea parte fixisset, quae ad fretum spectaret, ut qui se ciuem**

- (1) L. 17. ff. de iniur. L. 17. §. 3. ff. de iniur.
 (2) Pro M. Caelio n. 20. (5) declam. 264.
 (3) L. 9. §. 1. ff. de iniur. (6) N. 66.
 (4) L. 7. §. 8. l. 9. §. 2.

Rom
dom
emas
num
quoc

(I
de G
tum
nomi
hostis
homi
ni lib
Quid
Mam
instit
sent
Pomp
parte
tum s
dere,
modo
audie
te id
ligere
Roma
cruce
domu
posset
la, lu
Messi
est. It
rem a
Ro
ille in
morie
div sa
tis iur
autem

Romanum esse diceret, ex cruce Italiam cernere, ac domum suam prospicere possit (I). Tempus discernit emanforem a fugitivo, & effractorem, vel furem diurnum a nocturno. Duodecim tabularum nocturnum furem quoquomodo, diurnum autem si se telo defenderit in-

(I) Sed quid ego plura de Gaudio? quasi tu Gaudio tum fueris infestus, ac non nomini, generi iuri civium hostis: non illi, inquam. homini, sed causae communis libertatis inimicus fuisti. Quid enim attinuit, cum Mamertini more, atque instituto suo crucem fixissent post urbem in via Pompeia, te iubere in ea parte figere, quae ad fretum spectaret, & hoc addere, quod negare nullo modo potes, quod omnibus audientibus dixisti palam, te id circo illum locum deligere, ut ille qui se civem Romanum esse diceret, ex cruce Italiam cernere, ac domum suam prospicere possit? Itaque illa crux sola, ludices, post conditam Messanam illo in loco fixa est. Italia conspectus ad eam rem ab isto delectus est, ut ille in dolore, cruciatuque moriens perangusto freto divisa servitutis, ac libertatis iura cognosceret; Italia autem alumnus suum ser-

vitutis extremo, summoque supplicio affectum videret. Facinus est vinciri civem Romanum: scelus verberari: probe parricidium necari: quid dicam in crucem tollere? verbo satis digno tam nefaria res appellari nullo modo potest. Non fuit his omnibus iste contentus. Spectet, inquit, patriam: in conspectu legum, libertatisque moriatur. Non tu hoc loco Gaudio, non unum hominem nescio quem civem Romanum, sed communem libertatis, & civitatis causam in illum cruciatum, & crucem egisti. Iam vero videte hominis audaciam. Nonne eum graviter tulisse arbitramini, quod illam civibus Romanis crucem non possit in foro, non in comitio, non in rostris desigere? quod enim his locis in provincia sua celebrare similimum regione proximum potuit, elegit: monumentum sceleris, audaciaeque

interfici impune voluerunt (1). Quid ita? quia *vt iugulent homines surgunt de nocte latrones* (2); homines autem, vt se ipsos suaque seruent, non expergiscuntur. Nox enim, & proiectiores ad vim inferendam, & imparatiorum ad repellendam homines facit; vtpote qui inter quietem, & silentium nihil huiusmodi reformident. Temporis igitur opportunitas loci commoditatem quum suppleat, noctuabundi latrones sunt instar insidiatorum ex insidiis nec opinato crumpentium, ac viatores a tergo adorantium: qua cogitatione, vt dixi, incredibile est, quanto magis humana peruersitas ad quodcumque facinus audendum corroboretur. Vulgo nota est Platonica de Gygis annulo fabula (3). Ex aliis quoque temporum circumstantiis quamplurimum momenti peccatis accedere quidam sunt opinati; si videlicet inter festorum dierum, sacrorumque celebritates, inter naufragia, inter incendia, ruinasque peccetur. Deo enim ac hominibus plus iniuriae fit, quorum alter debito cultu, alteri vero necessaria ope fraudantur: imo vero alter despiciatui ducitur, quod impium, alteri vrgenter iacentes, & praecipitantes impelluntur, quod inhumanum est.

Qualitate, cum factum vel atrocius, vel leuius est: vt furta manifesta anec manifestis discerni solent, rixae a grassaturis, expilationes a furtis, petulantia a violentia. Siquis ex. gr. effraetis foribus, perfossisque parietibus in alienam domum irruerit, dominum, familiamque vexauerit, vt latrocinetur, longe abest ab eo, qui apertam in domum furtim irrepens quidquid expositum nanciscitur, Lacedemonum more surripit, atque imprudentibus dominis clam elabatur sarcinulam positurus.

Quan-

sua voluit esse in conspectu Italiae, vestibulo Siciliae, (1) L. 4. ff. ad L. Aquilianam.
praeteruersione omnium, qui vltro, citroque nauigarent. (2) Horat. epist. 2.
Cic. loco suprac. (3) Cic. Lib. 3. Offic. C. 4.

Q
 suem
 abige
 enim
 tus fi
 plura
 rasse
 aberr
 Eu
 qui o
 qui o
 ne co
 si ani
 men
 optat
 nis fu
 Sec
 non n
 fuerit
 vtrum
 delicti
 quo j
 tantur
 ex in
 Quo i
 eius p
 modur
 poena
 Non
 abire,
 laefae
 leuius
 oportet
 ne ign
 Quare
 traria

(1)

Quantitas discernit furem ab abigeo: nam qui unam suam subripuerit, ut fur coercebitur: qui gregem, ut abigeus. Quantitas vero multo latius patet: neque enim solummodo respicit quantum, sed quoties furatus sit, quum furta ab eodem saepius repetita, quo plura eo grauiora numerentur; cum aliquando ignorasse quid vita exigat hominis sit: at in iisdem rebus aberrasse emotæ est mentis (I).

Euentus spectatur; quamquam lex non minus eum, qui occidendi hominis causa cum telo fuerit, quam eum, qui occiderit puniat. Quod quidem cum ratione plane consentire videtur. Quum enim crimen sit factum, si animi cogitationi corporis actio adiungatur ad crimen ipsum perficiendum, tametsi huiusmodi actio optatum exitum non habuerit, tamen legitimis poenis subistit necesse est.

Sed hic animaduertas peruelim, quamquam lex non minus eum, qui occidendi hominis causa cum telo fuerit, quam eum, qui occiderit puniat, tamen vtrumque iisdem poenis non esse subjiciendum. In delictis, inquit Saturninus, euentus spectatur; ex quo jure optimo confici poenae grauitatem, non tantum ex delinquentis animo æstimandam, sed etiam ex incommodo per delictum in Ciuitatem inuecto. Quo igitur actio ad crimen perficiendum directa ab eius perfectione longius aberit, eo leuius incommodum in Ciuitatem inuehatur, ac propterea leuior poena in reum constituenda.

Non me latet Iurisperitos in plures distinctiones abire, atque imprimis docere grauiora crimina, vt laesae Maiestatis, grassationes, proditiones etc. non leuius meditata, et cogitata, quam perfecta puniri oportere. Quibus vero rationibus id doceant, plane ignoro: neque enim vllas hactenus attulerunt. Quare id mihi non grauate concedant, vt in contraria sententia, & acquiori, & humaniori tamdiu

D

ma-

(1) Puffendorf. de F. N. & G. lib. 2. cap. 3. §. 22.

maneam, quamdiu rationum ab ipsis excogitarum vis inde dimouerit.

Quibus tamen animaduersionibus caueant iudices, nequando sic abutantur, vt contrarium legum verbis iudicium ferant. Licet enim singulae leges infinitis prope modum rerum circumstantiis conceptis verbis consulere non potuerint (1); tamen legum ipsarum corpus aequitatem vniuersim praescribit; ex quo facile apparet, quid in causis dijudicandis potissimum sequendum iudicibus sit.

Quamobrem etsi singulae leges singulas hypotheses aperte non complectantur, tamen pluribus inter se collatis legibus, atque inuicem declaratis, dubitari non potest, quanam sententia pro quaque rei circumstantia iis sublit. Quod si iudices ex ciuilibus legibus non satis documentis capere possunt ad ferendam sententiam, ciuiliu legum fontes, hoc est naturalis, & gentium iuris principia adeant, ex iisque hauriant quidquid ad quamque rem opus est; vtrinque enim leges omnes ciuiles fluxerunt, ad nosque manarunt.

Mortis equidem poena ex praestantissimorum auctoritatum sententia numquam esset constituenda, nisi cum delicti genus, & legis verba id necessario postularent. Tunc enim iudex nihil se aliud, quam legum vindicem praestat. Quod si forte aliqua criminis habenda sit ratio, aut lex interpretatione indigeat, poenae legibus constitutae sunt potius molliendae, quam asperandae (2).

Re-

(1) Non possunt omnes articuli singillatim aut Legibus, aut Senatus Consultis comprehendi; sed cum in aliqua causa sententia eorum manifesta est, is, qui iurisdictioni praest, ad similia procedere, atque ita jus

dicere debet. L. 12. ff. de LL.

(2) Interpretatione legum poenae molliendae potius, quam asperandae. L. 42. ff. de poenis.

In poenalibus causis benignius interpretandum. L. 105. ff. de reg. jur.

Ret
securi
ciant,
extren
cet al
At
ceri, n
rem n
tam p
judicu
tione

Vid
Jembac
tationi
Pandec
Reg. I
gestit c
remitte
dam ce
24. § 6.
lum de
(1) L
si nocen
nam m
possint,
concedi
magis e
puniri
Lib. 12.

Les p
but qu
mèmes a
droient
ne sont
qu'elles
les born
quand a

Reuera cum poenae non id tantum intueantur, vt securiorem Ciuitatem, sed etiam meliores ciues efficiant, ad capitale supplicium non nisi, tamquam ad extremum remedium deuenire fas est; cum videlicet aliter consuli Reipublicae nequit (1).

At sunt qui ita existiment non posse crimina coerceri, nisi grauissimae reis poenae inferantur; sed qui rem momentis ponderabit suis, facile intelliget, non tam poenarum grauitatem (2), quam perpetuam iudicum constantiam in poenis ipsis sine vlla exceptione distribuendis ad aliorum exemplum valere (3):

D 2

Quo-

Vide Iob. Iacob. Weissembachium in suis exercitationibus in extremum Pandectarum librum de Reg. Iur., qui multas congeffit causas, ob quas aut remittendam, aut mitigandam censet poenam. Disput. 24. §. 6. & 7.: & Tiraquelum de poenis temperandis.

(1) Nemo dubitabit, quin, si nocentes mutari in bonam mentem aliquo modo possint, sicut posse interdum conceditur, saluos esse eos magis e Republica sit, quam puniri. *Quintil. de Orat. Lib. 12. Cap. 1.*

Les peines n'ayant pour but que de détourner des mêmes crimes ceux qui voudroient les commettre; elles ne sont permises, qu'autant qu'elles se renferment dans les bornes de ce but; ainsi quand des peines d'une cer-

taine force suffisent, des plus fortes sont illicites. Mais si l'on ne peut venir à bout de reprimer certains crimes sans y employer des peines capitales, elles sont alors licites. *Formey principes du droit naturel Chap. 3. §. 87.*

(2) Seueritas quod maximum remedium habet, assiduitate amittit auctoritatem. *Seneca de Clem. lib. 1. Cap. 21.*

Trop de rigueur contre un coupable revolte l'humanité, d'autant plus qu'il n'est pas trop bien décidé par les principes du droit naturel à quel point la vie d'un homme est au pouuoir des autres hommes. *Bielfeld. inst. polit. Chap. 4. §. 33.*

(3) Nihil est, quod tam de-

Quoties enim iudicum misericordia male collocata grauissimam Ciuitati perniciem affert (1)! Impunitatis enim spe proposita improbitatem non elidunt, atque opprimunt, sed potius alunt, ac firmiter indies corroborant (2).

Impunitas autem non solum honestam ob causam, cuiusmodi sunt eximia Rei in Rempublicam merita, vel percommoda criminis circumstantiae (3), vel alia huiusmodi, vt nihil loci cuiusquam auctoritati, vi, potentiae, gratiae relinquatur, sed etiam legitima potestate est concedenda (4). Quorum alterutrum, vel vtrumque si negligatur, et ius gentium violari, et iustitiae aequalitatem turbari, adeoque arctissimum Rerumpublicarum vinculum dissolui necesse est.

Neque haec perinde dico, quasi misericordiam, et clementiam procul a foro abesse iubeam; sed illud

*deceat, quam omni in re ser-
uare constantiam. Cicero
lib. 1. Officior.*

(1) Benefacta male loca-
ta, malefacta arbitror.
Idem Cicer. lib. eod.

(2) Impunitate nihil pe-
riculosius est, quae semper
ad deteriora prolabitur. Ex
libris Apophteg. collect. a
Bartolom. Magio, & alio
loco. --- Impunitae ini-
uriae exemplum omnibus
in iniuriam minatur. Ete-
nim si liceat impune lae-
dere, quis tutus erit ab im-
proborum violentia?

(3) Vide Grotium de
F. B. ac P. lib. 2. Cap. 20.
§. 26.

Puffend. de off. hom. et

*civ. lib. 2. Cap. 13. §. 15.
Burlamaqui principes du
droit politique chap. 4.
§. 43.*

(4) Gribner princip.
Jurisprud. natur. lib. 2.
Cap. 3. de Jure Maiesta-
tis §. 5.

Negari nequit, ei qui
legem fert, ius etiam esse
eidem ob iustas causas de-
rogandi, quin eam plane
abrogandi: multo magis
eidem licebit aliquem de-
linquentem ob iustas, et
graues causas ita lege sol-
uere, vt ei gratiam poe-
nae faciat. Heinec. de Fu-
re N. et G. Lib. 1. 2. Cap.
8. §. 158.

Grot. de indulgen. §. 1

mon
tren
long
te m
feium
vehe
spoli
bi ne
raffis
intell
Sed r
punit
turna
auri,
tur (3
Et
tuimu
descri

(1)
uerter
ni, pro
das, h
elles, f
quorum
parcen
fima i
luit,
etiam
tur; e
numqu
potest.
pub. li
(2)
indica
num
in alio
cum ip

moneo, ac denuncio, vt hac in re, vti in caeteris, extrema, in quae et saepe, et facile inciditur, iudices longe refugiant, atque ira statuunt neque ab aequitate mansuetudinem, neque seueritatem ad humanitate seiungendam (1). Nam illis quidem iudicibus non vehementer irasci non possum, qui cum ipsi egentium spoliis incedant onusti si quem egestate compulsum sibi necessarium, aliis vero superuacaneum quid corrasisse deprehendant, de eo seuerissime iudicant, non intelligentes quanto de se ipsis seuerius iudicent (2). Sed multum, diuque latrocinandum est, vt iniuria impunita discedat: obmutescunt enim leges inter diuturna, ac immania latrocinia, vel si hiscere audent, auri, argentique sonitu obstrepuntur, ac obruuntur (3).

Et quando de poenarum modo verba facere instituimus, abs re erit praeclaram Vattel sententiam hic describere. „Cum criminalem veterum Romanorum

D 3

„con-

(1) *Raro morte animaduertere consueuerunt Romani, praeterquam in parricidas, homicidas, & perduelles, similesque facinorosos, quorum vitae neuiquam parcendum esset. Sed pessima iam consuetudo inualluit, vt minimarum rerum etiam fures morte plectantur; & eripiunt id, quod nunquam mortalibus reddi potest. Patrit. de Inst. Reipub. lib.*

(2) *Unusquisque de alio iudicaturus de se ipso primum iudicet, nec minora in alio errata condemnet, cum ipse graviora commi-*

serit. D. Ambros. apolog. David. Lib. 2. Cap. 1.

(3) *Ingentes diuitiae (inquit Cic. act. 6. in Verrem) iudiciorum religionem, veritatemque solent perfringere.*

Recte refert Patritius: Anacharsen audito Solonem legibus scribendis apud Athenienses incumbere, impense eius operam, ac diligentiam irrisisse, asserens leges illas araneorum telis similes esse futuras, quae minora volatilia comprehenderent, scinderentur autem a maioribus. Lib. 1. de Inst. Reipub.

locata
Impu-
idunt,
us in-
ufam,
merita,
, vel
oritati,
igitima
trum,
iolari,
imum
m, et
illud
mo-

§. 15.
pes du
p. 4.

incip.
lib. 2.
aiesta.

ei qui
m esse
as de-
plane
magis
n de-
s, et
ge sol-
poe-
de Fu-
Cap.

§. 1



„confuetudinem, religiosamque humani sanguinis
 „parsimoniam reputamus, satis mirari non possumus,
 „cur hoc aeuo plerisque in Ciuitatibus tam facile pro-
 „fundatur. An illius Reipublicae politia informis
 „erat? an res nostrae compositiores, ac tutiores?
 „ego quidem sic existimo, potius iudicium in poenis
 „repetendis sedulitate, quam poenarum ipsarum atro-
 „citate ciues in officio contineri. Si enim extremo
 „supplicio furtum punitur, quoniam supplicio homici-
 „dium puniatur (1)?

Sed quanto humanior, atque aequior haec, tanto
 inhumanior, atque iniquior est illa sententia, quae
 simplices fures capite damnare non perhorrescit (2).
 Si

(1) *Quand on rësëchit sur la pratique criminelle des anciens Romains, quand on se rapelle leur attention scrupulense a ëpargner le sang des Cityens, on ne peut manquer d' être frappè de la facilitè avec la quelle il se versè aujord, hui dans la plûpart des Etats. La Republique Romaine ëtoit elle donc mal policèe? Voyons nous plus d' ordre plus de sûretè parmi nous? C' est moins l' atrocitè des peins, que l' exactitude à les exiger, qui retient tout le monde dans le devoir. Et si l' on punit de mort le simple vol que réservera-t-on pour mettre la vie des citoyens en sûretè? Vattel. le droit des gens. Lib.*

1. chap. 13. §. 171.

(2) *L'equitè naturelle vent qu' il y ait une proportion entre le crime, & le chatiment. Les vols compliqués, meritent la mort: Ceux qui se commettent sans violence ont des côtès par les quels on peut envisager avec compassion ceux qui en sont coupables. Il y a l' infini entre le destin d' un riche, & d' un miserable. L' un regorge de biens, & nage dans le superflu: l' autre abandonnè de la fortune, manque même du necessarie: qu' un malheureux dérobe pour vivre quelques pistoles, une montre d' or, ou pareilles bagatelles à un homme, que sa magnificencè empê-*

Si qu
 qui
 tur:
 peran
 famos
 bis lo
 placu
 facin
 ptoru
 ncid
 pati v
 ribus,
 Nequ
 reddi
 fatis d
 lamus
 sunt, j
 nam r
 ergo la
 etum
 diffima
 ficiem
 Huo
 stitutio
 to aut
 empêch
 de cett
 ce mij
 a la m
 exige t
 cisse ce
 Il paro
 on fait
 vres ne
 droit à
 t-on d
 de notr

Si quosdam Iurisperitos, vel potius imperitos audias, qui furtum ter fecerit *famosi latronis* nomen mereatur: quam quidem opinionem animo imbiberunt perperam interpretantes legem 28. Digest. de poenis §. *famosos*. Ea enim lex ita habet: *Famosos latrones in his locis ubi grassati sunt furca figendos compluribus placuit: ut et conspectu deterreantur alii ab iisdem facinoribus, et solatio sit cognatis, et ad finibus interemptorum eodem loco poena reddita, in quo latrones homicidia fecissent.* Quae lex nullam interperationem pati videtur posse; satis enim perspicue non de furibus, sed de latronibus, siue grassatoribus loquitur. Neque vocabulum illud *latrones* meri furis vocabulo reddi vnquam poterit; nam ipse legis contextus id satis declarat, quin latinae linguae interpretes consulamus; inquit enim *latrones in iis locis ubi grassati sunt, furca figendos*; praeterea addit: *eodem loco poenam reddendam, in quo latrones homicidia fecissent*; ergo latrones, siue grassatores intelligit. Quod si adiunctum illud *famosos* spectare velimus, multo commodissimas simplicibus furibus consecutiones inde conficiemus.

Huc praeterea accedit ex *Nouellis Iustiniani Constitutionibus* CXXXIV. cap. 13. sic exposita. *Pro furto autem nolumus omnino, quodlibet membrum abscindi,*

D 4

di,

empêche de s'appercevoir de cette perte, faut il que ce miserable soit devoté a la mort? L'humanite n'exige t'elle pas qu'on adoucisse cette extrême rigueur? Il paroît bien que les riches on fait cette loi: les pauvres ne seroient ils pas en droit de dire -- que n'a-t-on de la commiseration de notre état deplorable?

Si vous étiez charitables, si vous étiez humains, vous nous secourriez dans nos misères, & nous ne vous volerions pas parlez; est il iuste que toutes les felicités de ce monde soient pour vous, & que toutes les infortunes nous accablent? L'auteur de la Dissertation sur les raisons d'établir, ou d'abroger les loix.

di, aut mori, sed aliter eum castigari: ac paulo post ediferit, quosnam fures vocet: *Fures autem vocamus qui occulte, et sine armis huiusmodi delinquant*. Quae Constitutio ab Auctore ipso sic declarata, satis manifestum discrimen inter *latrocinii*, et furti poenam constituit, quum furi non modo *caput*, sed ne vllum quidem aliud *membrum* amputari patiatur. Et quando de furtis incidit mentio, non possum ab vna quaestione sane grauissima discedere, quin ad alteram aequae grauem accedam. Sicubi enim multa furta numerentur, quotquot fures comprehenduntur, eo grauius puniri solent, quo plura furta numerantur: quod quidem valde dubito, an ius, fasque sit. Quaeso enim qua de causa grauius puniantur? Sane non alia de causa, nisi quod plures alii sint furati. Igitur non ob sua, sed ob aliena furta grauius puniuntur, qui, si soli furati essent, leuius punirentur. Alienorum autem furtorum non magis arguendus qui vnum, vel alterum, quam qui nullum vnquam commiserit. Quare grauior poena, quam leges sanciant, ei imposita, qui furatus sit, et poena, quam leges non sanciant ei imposita, qui furatus non sit, aequae iniusta est. Paucis: non minus iniuriae fit ei, qui ob aliena, quam qui ob nulla furta punitur, nisi si furta ob furum societatem in vnā veluti massam coaluerint. Quidquid autem de furtis haecenus dixi, de aliis quoque criminibus dictum volo.

Erunt fortasse, qui legem ab Claudio Saturnino latam (†) huc trahant. Ea enim ita concluditur: *Euenit, vt aliquorum maleficiorum supplicia exacerbentur, quoties nimirum multis personis grassantibus exemplo opus sit*. At ego illam legem, si modo lex est, non aliter intelligi volo, quam forense illud estatum; *Crescentibus delictis exasperantur poena*; de quo fusius infra. Quare illuc legentem reicio, eandem cantilenam ne canam; vt propterea *quamlibet multae personae*

(†) *L. 16. ff. de penis.*

ne g
fit, n
fed
trans
mod
turni
fustin
bum
idem
super
in q
Afric
la su
innu
quod
Sa
quan
a fur
„ ne
„ Ca
„ co
„ to
„ nu
„ ce
It
hil r

(†)
parm
la m
vole
Et a
assas
pour
fauld
diffen
A la
eruel

nae grassentur, quamque libet severo exemplo opus fit, maleficiorum quidem supplicia exacerbanda sint, sed ita, ut caueas, nequando lineas lege praescriptas transcurras; imo ut citra eas confitas. Inquam si modo ea lex est. Nam mihi quidem Claudius Saturninus non Legislatoris, sed Historici personam ibi sustinere videtur: quod satis aperte declarat tum verbum *evenit*, quo initio eius sententiae utitur, tum idem verbum, quo pariter utitur sententiae proximae superioris initio inquiring. *Evenit, ut eadem scelera in quibusdam provinciis gravius plectantur, ut in Africa messum incensores, in Mysia vitium: ubi metalla sunt, adulteratores monet: ut potius, quid fieret, innuat, quam quid faciendum esset, decernat, vel quod iam fieret, probet.*

Sane *Montesquieu* allatis exemplis planum facit, quam parum sibi consulant ex Ciuitates, quae aequas a furibus, ac grassatoribus poenas repetunt. „In finensi enim Imperio, ubi non furta, sed latrocinia Capitalia sunt, furta quidem, non latrocinia fiunt; contra vero in Moscovia, ubi furum, & grassatorum aequalis est poena, quotidianae grassationes numerantur. Hi enim dicuntur mortuos nihil hincere. (I).

Iteratis quidem delictis grauior poena debetur; nihil repugno; at idem ipse valde dubito, an iudici liceat

D 5

ceat

(I) *C'est un grand mal, ceaux, les autres non: cet-
parmi nous, de faire subire te difference fait que l'on y
la même peine à celui qui vole; mais que l'on n'y
vole sur un grand chemin, assassine pas. En MOSCO-
& à celui qui vole, & VIÉ, ou la peine des vo-
assassine. Il est visible que, leurs, & celle des assas-
pour la sûreté publique, il sins sont les mêmes, on
faudroit mettre quelque assassine toujours, Les
difference dans la peine. morts, y dit on, ne racon-
A la CHINE les voleurs tent rien. Esprit des Loix
eruels sont coupés en mor- liur. 6. chap. 10.*

ceat omnis delicti poenam ad extremum provehere. Omnis enim poenae aequitatem defendere barbarorum est, inquit idem Vattel, humanitatis, iurisque naturalis expertium, tum vel maxime, cum reus meritam poenam primo cognoscit (1).

Neque vero vulgata, atque inueterata consuetudine vlla poena aequior fit. Scitum est, quod Iustinianus Imperator scripsit: *Male adinuenta, malasque consuetudines, neque ex longo tempore neque consuetudine confirmari* (2); quod alii cordati Scriptores consentiunt (3). Nam si poenae cum noxis aequandae sunt, nemo est quin intelligat, quaenam potissimum furta sint gravissime punienda.

Satis perspicue, et firme, ut opinor, ostendi leges pro variis criminum, quae spectant, circumstantiis ab iudice moderandas, et mitiorem in partem interpretandas. Qua potestate si iudex careat, leges a proposito sine longissime aberrabunt, atque ad contrarium tendent. Quamobrem eum instar inaninae cuiusdam, ac brutae machinae orbis suos, conversionesque conficere non oportet, ac legum cursus temere sequi, sed ratione, et consilio regere, et prout casus inciderit ad finem vnumquemque suum prudenter, sapienterque dirigere (4).

Quid

(1) *Dire que toute peine est juste, quand le coupable a connu d'avance le châtiement au quel il s'exposoit, c'est tenir un langage barbare contraire à l'humanité, & à la loi naturelle etc.*

(2) *Novelle 134. Cap. 1.*

(3) *Leges male, & consuetudines tollendae, quantumvis diuturnae. Isocrat.*

in Orat. ad Nicocl. -- Danhau. Quäst. jur. lib. 5. §. 146.

(4) *Est boni iudicis eadem leges ad singularia hominum facta prudenter pro variis circumstantiis applicare, & accomodare. Platon de LL. lib. 9. -- Cum Summi Imperantes non semper ipsimet punire, ac leges interpretari omni loco queant, consequitur, ut fa-*

Q
duri
uio
enim
cem
accu
Quan
staeq
poen
aut t

Na
illud
aspen
perat
rarur
sent
Marc
te in
cresc
cum
bus
sic in
nus
delic
nigni
lege
judic
tam
bus to

culta
consti
inter
de J.
jess.
verne
De la
(1)

Quid igitur? Licebitne etiam iudici legis verba durius, ac asperius quam ferant interpretari, et grauiōres ei poenas adiungere? nihil minus. Neque enim eum Legislatorem, sed custodem, ac vindicem fieri volo. Quidquid autem poenae vni legi accumulatur, non nisi altera lege accumulatur. Quare quamlibet reo incommodae, infensae, infestaeque criminis circumstantiae videantur, nefas est poenae lege jam constitutae lineas latum iunguem, aut transversum digitum transilire (1).

Neque vero quis hoc loco obtrudere ausit tritum illud effatum: *Crescentibus delictis, poenas esse exasperandas*; quod effatum Publici Iuris Consulti perperam vsurpantes, a vera eius sententia longe aberrarunt (2). Si enim genuinum eius sensum eruis, sent ex Romanis legibus, ac praesertim ex lege Marciani, cuius mentionem superius fecimus, aperte intellexissent in *gravioribus poenis* hoc est, quae *crescentibus delictis* constituuntur, *severitatem legum cum aliquo temperamento benignitatis* esse ab iudicibus *subsequendam*. Quamobrem ego effatum illud sic interpretor: quo magis *delicta crescunt*, eo minus *benignos* iudices esse oportere; neque tamen delicta ita *crescere* vnquam posse, nihil vt loci benignitati iudicum relinquatur. Marcianus enim ea lege *poenarum*, ac propterea *delictorum grauitati*, non iudicum benignitati certos fines describit, vt nulla tam graua delicta excogitari posse videantur, quibus tota iudicum benignitas quodammodo exhauriatur.

Tan-

*cultas iis sit relinquenda
constituendi iudicem leges
interpretantem.* Gundling.
de F. N. & G. de iure Ma-
jest. §. 46. Vide Loke gou-
vernemt. civil. Chapitr. 13.
De la Prerogative.

(1) *QVICONQVE EST*

*PLVS SEVERE QVE
LES LOIX, EST VN
TYRAN.*

(2) *Vide Grot. de F. B.,
ac P. in lib. de equitate
&c. cap. 1. §. 10. -- Puf-*
fend. de F. N., & G. lib.

8. cap. 3. §. 23.

Tantum abest, vt per Romanas leges liceat pœnarum modum legibus ipsis præstitutum transire, vt ne attingere quidem liceat, *Iudicum benignitate inter legum severitatem* perpetuo interposita. Quod sane cum ratione apprime congruit. Neque enim *crescentibus* utcumque *delictis* pœna exasperari possunt ultra unius legis præscriptum, quin altera lex feratur, ac promulgetur, quod a nostra hypothesi longe abhorret, quum hoc non ad iudicem, sed ad legislatorem pertineat. Quod tamen siquando fieret, reus legibus, quæ nusquam terrarum essent, per summam iniuriam puniretur. Quantulumcumque enim plus pœnæ daret, quam leges constituent, nullis legibus daret. Legislatores enim grauissimas quasque criminis, quo de legem tulerunt, circumstantias animo præcepisse censendi sunt, ac parem potissimæ earum gravitati pœnam excogitasse; vt & minuenda sit, si quid gravitatis huiusmodi circumstantiis desit, neque, si nihil desit, augenda. Quod si iudici integrum esset pro libidine sua pœnas extendere, atque ad laqueum vsque, vel securim producere, neque certa constaret legislatorum, & iudicum auctoritas alteris in alterorum iura tamquam in vacua prædia inuadentibus, neque iudicia legitima essent, utpote quæ non legitima potestate exercerentur.



QVAE-

(1)

QVAESTIO AD FORI COMPETENTIAM etc.

An quaestio criminalis (1) instituta in reum ab iudice extra jurisdictionis suae, sed intra Regni fines comprehensum possit Regis, vel Senatus ab Rege delecti auctoritate sic confirmari, ut nihilominus liceat ad sententiam deuenire, siue, an reus ab Rege, vel Senatu exigere possit, uti huiusmodi quaestionem irritam esse jubeant.

Qum de proposita quaestione a nostratibus Iurisperitis in utramque partem disputari proximis superioribus diebus audirem, videremque eam in re judiciaria non minimi esse momenti, qui juri dicundo praeessem, a munere meo alienum non duxi sententiam de ea meam aperire, quam paucis exponere aggredior.

Sed paulo altius ejusdem principia repetenda sunt, atque ab ipsis Ciuitatum initiis arcessenda. Itaque cum primum homines Ciuitates instituerunt, qui simul in eas coierant, seque mutuis pactis consociauerant, quidquid auctoritatis late dispersum in singulis inerat, in vnum collectum, congestumque ei ipsi tradiderunt, cui Rempubicam gerendam tradiderant: quare ius etiam perfequendarum iniuriarum alienauerunt, ut in ciues sibi noxios ne manum quidem porrigere, neue digitum vertere queant, nisi publica auctoritate muniti. Igitur vnus Regis est ciues illaesos, indemnesque praestare: sed cum hoc assequi nequeat, nisi cognitis causis, causarum autem cognitio, quarum plures in amplo praesertim regno quotidie cognoscendae sunt, plures Cognito-

106

(1) *Quaestio, quam Iurisperiti Processum vocant.*

res requirat, ex ciuibus deligit, quos huic muneri obeundo praeficiat. Ita potestas a ciuibus Regi tradita, a Rege ciuibus ipsis redditur, sed quibusdam finibus circumscripta. Cum enim tradatur ob ciuium diuersa loca incolentium multitudinem, vt sint vbi-que qui propius videant, atque in re praesenti promptius, ac prudentius vel ipsi consulant, vel ad Regem, eiusque Consilium referant, necesse fuit Supremam Curiam in plures inferiores Curias veluti dispertire, ac diuidere, quarum singulae in certis vicinia homines iudicia exercerent. Quare siquis cui ex huiusmodi Curiis ab Rege praepositus fuerit, is intelligat Iurisdictionem suam tam late patere, quam late patet vicinia, in qua Curia ipsa, cui praeesit, sita est: vt extra eius fines excurrere nequeat, nisi aliorum Iurisdictionem per summam iniuriam violet. At enim Rex non propterea quicquam de iure suo decedit, sed certam in certos ciues, certasque causas aliis potestatem concedens, infinitam in omnes et ciues, et causas sibi, vel Senatui a se delecto reseruat: vt Regia, siue Senatoria Iurisdictione non nisi regni ipsius finibus terminetur: neque vllus ex ciuibus liberior sit, ac immuniór a suprema potestate post, quam ante constitutos in imperio iudices.

Hisce praemonitis ad rem ipsam, de qua agitur, venio.

Tribus de caussis per Romanas leges in reum agere iudicibus licet, vel propter locum vbi delictum commisit (1), vel propter eius domicilium (2), vel vbi reperitur (3). Atque in primis quod attinet ad iudicem, intra cuius Iurisdictionis fines cri-

men

(1) L. 1. C. ubi de Crim. intelligitur, ubi vel larem fouet, vel maiorem suorum bonorum

agi oportet. L. 2. C. de Iurisdic. omn. partem possider. Perez. in Cod. lib. 3. tit. 13. n. 18.

(2) Domicilium habere in. (3) Dicta L. 2. Cod. eod.

men
reum
pius a
lius ac
quod
plum
terren

At
Rei,
Quare
paerip
Rei v
feceru
quam
quasqu
Regni
atque
praescr
que qu
vbicum
subest,
bus,
Cuius
mam r
vtpote
fuerint
referre
hitur,
hinc,
inferior
fuerat,

(1)
lit que
la comp
minelle,
da la ne
de la con
ceux, q

men commissum est, nemini potius ius agendi in reum conuenire videtur, non solum quod, quo propius ad criminis locum acceditur, eo citius, et facilius ad criminis cognitionem peruenitur, verum etiam quod poenae exemplo ibi edito, vbi culpae exemplum editum est, multo vehementius ciues deterrerentur (1).

At vero si is tantum eo iure gauderet, quotquot Rei, modo pedibus valuissent, impunes abiissent. Quare legislatores, vt omnem impunitatis spem iis paeriperent, atque omne per fugium praeccluderent, Rei vbique comprehendendi iudicibus potestatem fecerunt, tam iis, in quorum Iurisdictione delinquerent: vt quam iis, in quorum Iurisdictione delinquerent: vt quascumque in latebras se conicerent, modo ne ex Regni sinibus pedem efferrent, inde eriperentur, atque in vincula raperentur, quemadmodum lex praescribit (2). Si cuius igitur Regni leges vbicumque quis violauerit, potest intra Regni ipsius fines vbicumque comprehendendi. Rei enim persona Regi subest, adeoque etiam iudicibus eius vices gerentibus, modo in eorum Iurisdictione saltem versetur. Cuius rei causam cum quaesii, hanc quam verissimam reperi iudices simul, non seorsim spectatos, vt pote qui totius Regni causis iudicandis praefecti fuerint, Regis personam, ac propterea auctoritatem referre, quae non ad aliquem Regni locum contrahitur, sed aequae ad omnes longe lateque patet: hinc, cum agitur de reo comprehendendo plures inferiores Curiae, in quas vnica suprema dirempta fuerat, in vnica illam quodammodo rursus coalescunt;

(1) C'est par le lieu du delict, que pour la plus grande facilité des preuves. Vouglans la competence en matiere criminelle, et cela tant à cause de la necessité de l'exemple, et de la consolation particuliere de ceux, qui ont souffert du crime, que pour la plus grande facilité des preuves. Vouglans Instr. au droit crim. part. 4. chap. 2. n. 1.

(2) Dicta L. 1. Cod. ubi de crim.

cunt; vt si reus hinc effugiat, illuc incidat, ac metu Rempublicam liberet.

Hoc vt opinor, tam perspicuum, et certum est, quam quod maxime. Sed vereor ne illud aequè perspicuum, et certum non sit, vtrum iudici liceat extra Iurisdictionis suae fines reum comprehendere, quod Rei comprehendendi potestatem non sine exceptionibus sibi factam contra ius, fasque nimis longè prouehere videatur.

Ego quidem id non defendo licere iudici extra Iurisdictionis suae fines in quemquam manus inferre: eius enim potestas amplior esse non potest, quam Rex, qui dederit, esse voluerit; sed si quis istuc fecerit, infectum, atque irritum esse veto: Neque enim reo quicquam iniuriae fit, qui vbiicumque comprehendendi, accusari, damnari potest; sed iudici tantum, in cuius iurisdictionem inuaditur, vel potius Regi qui singulis iudicibus certos Iurisdictionis fines arbitrato suo descripsit (1); nihil igitur reus de iudice queri potest, abs quo captus est, et in quaestionem postularus, ac propterea ne libertatem quidem, aut impunitatem petere: iudex tantummodo, cui in eum agere per leges licebat, contendere potest, vt ne alter iudex quicquam de eo decernat, sed ad se mirat: Neque vero Regem, vel Senatum ab Rege delectum sollicitum, atque anxium habere debet Iurisdictionis defectus, qui facile ab Rege ipso, vel Senatu supplebitur, si meminerint sibi licere pro libito suo cuiusque Iurisdictionem, vel coarctare, vel dilatare praesertim cum id ad publicum bonum vehementer conducit. Clarissimus Loke in sua *Ciuili*

Ad-

(1) Le criminel doit être puni, et en quelque lieu qu'on veuille, lui infliger la peine qu'il méritera, il ne peut pas se plaindre, qu'on lui fasse une injustice en le punissant: Il n'y a qu'un Jure plus competent, qui puisse se plaindre si on lui refuse la restitution du delinquant qu'il a droit de réclamer, & dont il veut faire justice &c. Seigneur Systeme de Iurispr. Crim. chap. 3. de la compétence des Tribunaux.

Admi
senter
»publ
»fere
»nem
»que
»spe
»tur,
»sta
»inco
emitt
tas sit
scio, a
fit (2)
Bened
lis, et
de rei
quider
riae se
qui ill
in hyp
sed me
met in
seruan
perpet
pu

(1) T
employe
si conse
de la So
Gouverne
garirve
trouve
jeuple
ou rigie
perogati
qui l'on
bien por
a été a

Administration de Praerogativa verba faciens in hanc sententiam scribit: „Donc huiusmodi potestas in publicum bonum impenditur, quod Civitas eam deferens non modo spectat, verum etiam expectat, ab nemine vno ei reclamatur, vel obrectatur. Neque enim Populus in iis, quae ad *Praerogativam* spectant magnopere morosus, aut difficilis numeratur, modo qui ea gaudent, ad finem, ad quem directa est, videlicet Civitatis commodo, non manifesto incommodo utantur“ (1); nam si Rei propterea emitterentur e custodia, et vinculis leuarentur, debitas sibi poenas facillime euolarent, quo quidem haud scio, an quicquam Civitati perniciosius accidere possit (2). Cui sane incommodo iamdiu occurrerunt, et Benedictus XIV. Pontifex O. M. tot sublatis Alys, et complures Itali Principes mutuis iunctis pactis de reis in custodiam vltro, citroque tradendis. Ego quidem non dubito, quin haec mea sententia contrariae sententiae Patronis paulo duriuscula videatur: qui illud clamare non desinent Rei comprehensionem in hypothesi, qua de agitur, legitimam esse non posse, sed modo illud ad extremum serio cogitent, quid ipsimet in tali re consilii caperent, si Reipublicae conservandae onus in se recepissent, quidue ii facere perpetuo soleant, qui timent, ne comprehendendi, puniendique Rei occasionem amittant, facile mecum consentient.

E INDEX.

(1) *Tantis que ce pouvoir est employe pour l'avantage de l'Etat, et conformement à la confiance de la Société, et aux fins du Gouvernement, c'est une prerogative incontestable, et on n'y trouve jamais à redire. Car le peuple n'est gueres scrupuleux ou rigide sur le point de la prerogative, pendant que ceux qui l'ont, s'en servent assez bien pour l'usage au quel elle a été destinée, c'est ne dire,*

pour le bien public, non manifestement contre ce bien la. L'Etat gouvernement civil chap. 13. de la Prerogative §. 3.

(2) *Sicuti jus puniendi delicta ex necessaria Republicae administratione sunt: ita saluti Civitatis nibil magis repugnat, quam scelerum impunitas, sive lege ea permissa sit, sive ipso facto concedatur. Gribner. princ. Iurisprud. nativ. Cap. 3. §. 5. n. 1.*



I N D E X.

A

- Accusatores apud Romanos, ne temere in alieni capitis discrimen irruerent, in se prius pœnæ sponse vinciebant. p. 5
- Accusatorius Romanorum mos. p. 5
- Actus mere interiores humanis legibus non plectuntur. p. 8
- Adolescentes minores vicesimo anno ad testificandum non admittuntur. p. 32
- Ætas in pœnarum distributione attendenda. p. 45
- Amici de amicis testimonium dicere legibus ventantur. p. 32
- Ampliacioni locum esse non oportet, cum de grauioribus criminibus agitur, quorum suspicio, terrorque omnem Ciuitatem peruaferit. *Nota 1.* p. 30
- Amplius, vel Non Liquet* solemne apud Romanos vocabulum cum causam non satis cognitam ampliarent. 19
- Anacharsis de legibus effatum. *Nota 3.* p. 55
- Anglia quæstionis consuetudinem antiquauit. p. 17
- Angli Scotorum testificationes in iudiciis suis reiiciebant. p. 31
- Aquæ amaræ vsus apud Hæbreos in adulterii criminine. p. 12
- Athenienses iniuratos testes reiiciebant. p. 35
- Auctoritas Iuriconsultorum nihili facienda repugnante ratione. p. 28. sq.

B

- Bayle sententia de quæstionis consuetudine a Philosophis, ac præsertim a Ioanne Greuio improbata. p. 14. sq.
- Boehmeri de probationibus, siue de testibus sententia. *Nota 1.* p. 35
- Borussia quæstionis consuetudinem antiquauit. p. 17

C

- Causa delictum augeatur, vel minuitur. p. 43. sqq. & seqq. Clar

Clari
Confe
fun
ma
Confe
cit d
Confe
Confe
tur.
Confe
berit
Confe
cum
aliqu
nien
Confro
Confro
ter f
Confu
Confu
Corpor
non
Corpor
Corpor
Corpus

De deli
Delicta
Delicti
Delicti
Delicti
Delicti
loco,
Delictu
distin
Delicti
te, v
& m

INDEX.

- Clari sententia de corporis delicti necessitate. p. 21 & 22
- Confessio accusati, aliaque probationes attendendæ non sunt, ubi desit certum delicti corpus, si de facti permanentis delicto agatur. p. 21 & 22
- Confessio cum corpore delicti coniuncta, non sufficit cuiquam reo legitime faciendo. p. 24 & 25 & seqq.
- Confessio Rei falsa sæpe apprehenditur. p. 25
- Confessione sola sine corpore delicti, nihil probatur. p. 10.
- Confessio sola pro plena probatione a Romanis haberi non solita est. p. 25 & 26
- Confessio, ut sufficiat reo legitime faciendo, non modo cum corpore delicti coniungenda est, uerum etiam aliqua alia probatione, vel clarissimis indiciis munienda. p. 27
- Confrontationis necessitas. p. 37
- Confrontatio non tam cum reo, quam cum testibus inter se, ubi opus fuerit, fieri debet. p. 9
- Consuetudo sequenda non est, ubi iura obstat. p. 29
- Consuetudines malæ tollendæ. p. 60
- Corporis delicti cognitio ab iudicibus sæpe petenda non est. p. 22
- Corporis delicti necessitas. p. 20 & seqq.
- Corpore delicti delictum, non reus probatur. p. 25
- Corpus delicti legitime probandum est. p. 22

D

- De delictis Stoicorum sententia. p. 39
- Delicta iterata gravius punienda. p. 59
- Delicti definitio. p. 8
- Delicti diuisio, quoad probationes attinet. ibid.
- Delicti grauitas quomodo æstimanda. p. 39
- Delicti siue grauitas, siue leuitas ex causa, persona, loco, tempore, qualitate, & euentu metienda. p. 43
- Delictum ab Iurisperitis in delictum, & quasi delictum distinguitur. p. 40
- Delicti grauitas, non tantum ex damni illati grauitate, vel leuitate, sed etiam ex delinquentis animo, & malitia æstimanda. p. 41

I N D E X.

- Delictum non perfectum leuius puniendum est quam perfectum. p. 51
 Delinquendi voluntas, quæ extrinsecus prodierit, punienda. p. 39
 Domicilium, quod ad reum attinet quodnam sit. p. 64

E

- Exemplum mulieris iniuria damnatæ ob neglectam corporis delicti cognitionem. p. 23
 Extrema supplicia vel miserationem, vel curiositatem excitant, vel inhumanitatem inspirant. p. 18

F

- Filii de parentibus testimonium dicere legibus vetantur. p. 51.
 Finis Pœnæ. p. 39
 Fori competentia. p. 64
 Furi pœna capitalis constituta Romanis legibus aduersatur. p. 57
 Furtis in Ciuitate multiplicatis, singuli fures grauius puniendi non sunt. p. 58

G

- Genex quæstio obsoleuit. p. 17
 grauitas delictorum quomodo æstimanda. p. 41 & 43

H

- Hebræi antequam testes audirent eos officii sui ad-monebant. p. 35
 Hebræi quæstione non utebantur. p. 17
 Hebræi testes ad iudicia admittebant. p. 30
 Heineccii exemplum de pecuniariarum poenarum inæqualitate. p. 42

I.

- Impunitas raro honestam ob causam, et legitima potestate est concedenda. p. 54
 Indicia non sufficiunt cuiquam damnando. p. 19
 In-

Indicia
 min
 cio te
 Indicia,
 conit
 luce
 Infames
 Infantiu
 Innocent
 deter
 Interpro
 cumst
 incon
 esse
 Index i
 est, p
 Iudices
 est.
 Iudices,
 causti
 Iudicis
 Iudici c
 hend
 Iudicis i
 Iudici n
 prola
 dilige
 Iudicibu
 de ca
 licet.
 Iuramen
 Iuramen
 dum.
 Latroci
 Leges h
 lunta
 Leges h
 In-

INDEX.

- am Indicia Regi sufficiunt, vt in exilium pellat reos' cri-
 51 minum quorumque grauissimorum, quorum suspi-
 ou- cio terrorque omnem Ciuitatem peruaferit. *Nota* p. 30
 39 Indicia, quae in capitalibus caussis cum confessione
 64 coniungi necesse est, nulli dubitationi obnoxia, et
 luce clariora esse oportet. ibid.
- Infames ad testificandum non admittuntur. p. 32
- am Infantium crimina excusabilia sunt. p. 45
- 23 Innocentis conditio in quaestionis vsu Rei condicione
 em deterior est. p. 12
- 18 Interpretatio legum, cui attentis criminum cir-
 cumstantiis locum esse oportet, reis non solum non
 incommodam, sed etiam quam commodissimam
 esse necessum est. p. 52
- an- Iudex intra cuius iurisdictionis fines crimen commissum
 51 est, potissimo iure gaudet agendi in reum. p. 64. seqq.
- 39 Iudices in poenis repetendis aequitatem sequi necesse
 64 est. p. 40 et seqq.
- ad- Iudices, quod ad fori competentiam attinet tribus de
 57 causis in reos agere possunt. p. 64. seqq.
- ius Iudicis delictum seuerius puniendum. p. 45
- 58 Iudici extra iurisdictionis suae fines reum compre-
 hendere nefas est. p. 66
- 17 Iudicis iurdictio legibus circumscripta. ibid.
- 43 Iudici non tam indicia ab Accusatore, siue a Fisco
 prolata, quam argumenta a reo ipso se allata sunt
 diligenter excutienda. *Nota.* p. 27
- ad- Iudicibus licet quidem poenas legibus constitutas iustis
 35 de causis minuere: nullis autem de causis augere
 17 licet. p. 61
- 30 Iuramentum non est exigendum a reo. *Nota* I. p. 36
- um Iuramentum non est ex omnibus promiscue exigen-
 42 dum. ibid.

L.

- po- Latrocinia immania an poenalibus legibus subsint? p. 55
- 54 Leges humanae non tantum mechanicos, sed etiam vo-
 19 luntarios actus in hominibus plectunt. pag. 8.
- in- Leges humanae variandae p. 42
Leges

INDEX.

Leges non ex verbis, sed ex verborum vi ac potestate pendent.	ibid.
Leges Romanae quaestionis vsum improbant. p. 13	p. 13
Leges quibusnam conditae fuerint ex Anacharxis sententia. <i>Nota 3.</i>	p. 55
Leges definitio.	p. 38
Legum acerbitas mitiganda.	p. 18
Legum interpretatione poenae molliendae potius, quam asperandae. <i>Nota 2.</i>	p. 52
Lex vt vim suam obtineat et legitime potestate est concedenda, et promulganda.	p. 38
Locke sententia de Praerogatiua.	p. 66. seqq.
Loco augetur delictum, vel imminuitur.	p. 46
Locus vbi iudici in reum agere potissimum liceat, quinam sit?	p. 64
M.	
Marciani lex de poenis repetendis	p. 57
Meretriculae testimonium dicere legibus prohibetur.	p. 32
Mortis poena nonnisi tamquam extremum remedium adhibendum.	p. 53
Mortis poena quandonam statuenda.	p. 52
Montesquieu sententia de discrimine poenarum, quae furis, et latrociniis constituendae sunt.	p. 59
- - Humanarum legum indolem mutabilem esse docet	p. 42
P.	
Pecuniariis poenis leues tantum, ac vacuae, non item graves, ac plenae manus arcentur.	p. 42 seqq.
Personae ratio est habenda in poenarum adplicatione.	p. 44
Poenae finis.	p. 39
Poenarum grauiorum, quam leges constituant, iniustitia.	p. 61
Poenarum pecuniariarum aequalitas locum non habet, nisi in ea societate, vbi locum habeat bonorum aequalitas.	p. 42
Poenae pro variis criminum circumstantiis ab Iudice moderandae.	p. 60
	Poli-

Politico
grau
Probati
Probati
Propin
prob
Pueri
Puffen

Quaesti
- - -
Quaesti
- - -
- - -

Quaesti
- - -
- - -
- - -

Quaesti
Qualita
Quantit
Quintill

Rei intr
comp
Reipubl
innoc
Romana
tes.
Romani
Romani
runt.
Romani
quam

INDEX.

tate	Politicoꝝ, ac Iurisperitoꝝ sententia de delicti	
oid.	grauitate.	p. 42
15	Probationum definitio, ac diuisio.	p. 6
en-	Probatio incumbit actori.	p. 10
55	Propinqui de propinquis testimonium dicere legibus	
38	prohibentur.	p. 32.
18	Pueri mitius puniendi.	p. 45
us,	Puffendorffii sententia de poenarum adplicatione.	p. 44

Q.

99-	Quæstionis origo a Diuina Lege repeti nequit.	p. 11
46	----- Exitus incertus.	p. 13
eat,	Quæstio Romanis legibus improbata.	ibid.
64	----- in seruos tantummodo usurpata.	ibid.
	----- ab Hæbreis numquam usurpata.	p. 17
57	Quæstio obsolera in Anglia.	ibid.
en-	----- In Borussia.	ibid.
32	----- Geneva.	ibid.
um	----- In Suecia.	ibid.
53	Quæstio quandonam adhibenda?	p. 18 et seqq.
52	Qualitate delictum augetur, vel minuitur.	p. 50
ae	Quantitate delictum augetur, vel minuitur.	p. 51
59	Quintiliani de confessione sententia.	p. 26

R.

em	Rei intra Regni, ubi deliquerunt, fines ubicumque	
99-	comprehendi possunt.	p. 65
io-	Reipublicæ præstat nocentem impunem dimitti, quam	
44	innocentem puniri.	p. 18
39	Romanæ leges quæstionis consuetudinem improban-	
u-	tes.	p. 13
61	Romani nullius injurati testimonium admittebant.	p. 55
et,	Romani quæstionem in seruos tantummodo usurpa-	
te-	runt.	p. 13
42	Romani quæstionem tam crebro non usurparunt,	
ice	quam crebro hodie usurpatur. Nota I.	p. 14.
60		S.
oli-		

INDEX.

S

Saturnini lex de pœnis repetendis.	p. 43
Senecæ de levitate, ac gravitate delictorum sententia.	p. 44
Servi de dominis testimonium dicere legibus prohibentur.	p. 32
Socii criminis ad testificandum non admittuntur.	ibid.
Stoicorum de delictis sententia.	p. 39
Suecia quæstionis consuetudinem antiquavit.	p. 17

T

Tempore delictum augetur vel imminuitur.	p. 47
Testes licet duo sufficiant alicui reo legitime damnando, & convincendo, tamen leges iudicibus concedunt, ut complures audiant.	p. 55
Testes quinam legibus rejiciantur.	p. 31
- - quoniam esse debeant.	p. 33
- - jurare oportet.	p. 37
Testis in re sua testari nequit.	p. 10
Testis unicus attendendus non est.	p. 33
Testium affirmatio reo legitime damnando non sufficit, ubi desit delicti corpus.	p. 22
Testium confrontatio.	p. 37
Testium fides, dignitas, mores &c. ab iudice diligenter sunt attendenda.	p. 31
Testium infamia quam inique quæstione purgetur.	p. 32

V

Vattel de pœnis sententia.	p. 55
Voluntas delinquendi humanis pœnis non subest.	p. 8
- - - - -, quæ extrinsecus prodeat puni- enda.	p. 39



. 43
ten-
. 44
ohi-
32
ibid.
. 39
. 17

. 47
nan-
con-
. 35
. 31
. 33
. 37
. 10
. 33
uffi-
. 22
. 37
dili-
. 31
p. 32

55
p. 8
uni-
39



Ky 196

ULB Halle

3

005 481 791



Inches
Centimetres

Farbkarte #13

B.I.G.

Blue

Cyan

Green

Yellow

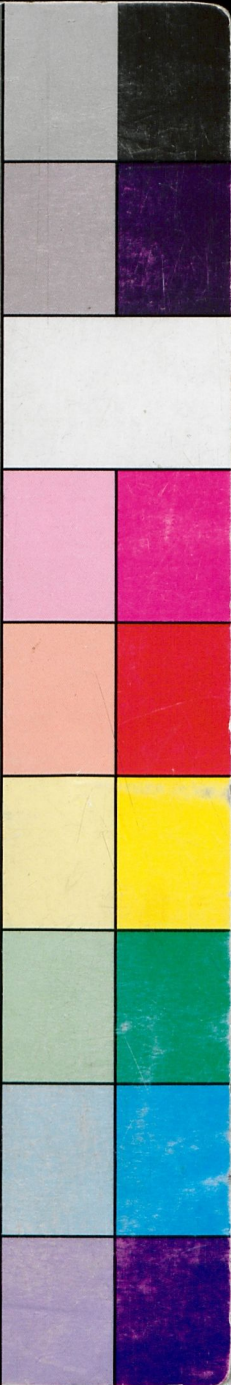
Red

Magenta

White

3/Color

Black



Gr. Forum. 10.

PAULIRISI

J. C.

ANIMADVERSIONES.

A D

CRIMINALEM IVRISPRVDENTIAM
PERTINENTES.

DENVO PRODEVNT

CVRA

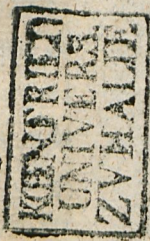
I. C. FISCHERI

IVXTA

EXEMPLAR MEDIOLANENSE

P. 421

Jul 196



IENAE ET LIPSIÆ CIO CCLXX.

APVD I. C. FISCHERV M