





29
DISSERTATIO JURIS CRIMINALIS
DE
JUSTIS
POENAM MITIGANDI CAUSIS
IN CRIMINIBVS

QVAM
GEORGIVS GVSTAVVS
LIBER BARO
DE MAYDELL

LIVONVS
AVCTOR ET RESPONDENS

PRAESIDE
PHILIPPO JACOBO HEISLER

J. V. D. ET P. P. E.

IN ALMA FRIDERICIANA

DIE XIX. AVGVSTI ANNO MDCCLII.

IN PVBLICO AVDITORIO

PROPVGNABIT.



HALAE MAGDEBVRGICAE,
TYPIS IOANNIS CHRISTIANI HILLIGERI ACAD. TYPOGR.

DISSSERTATIO JURIS CRIMINALIS
DE
IUSTIS
POENAM MITIGANDI CAUSIS
IN CRIMINIBVS

GEORGIVS GVSTAVVS

LIBER BARO

DE MAYDELL

AVCTOR ET RESPONDENS

PRÆSIDE

PHILIPPO JACOBO HEISLER

IN ALMA FRIDERICIANA

MDCCCLXXII

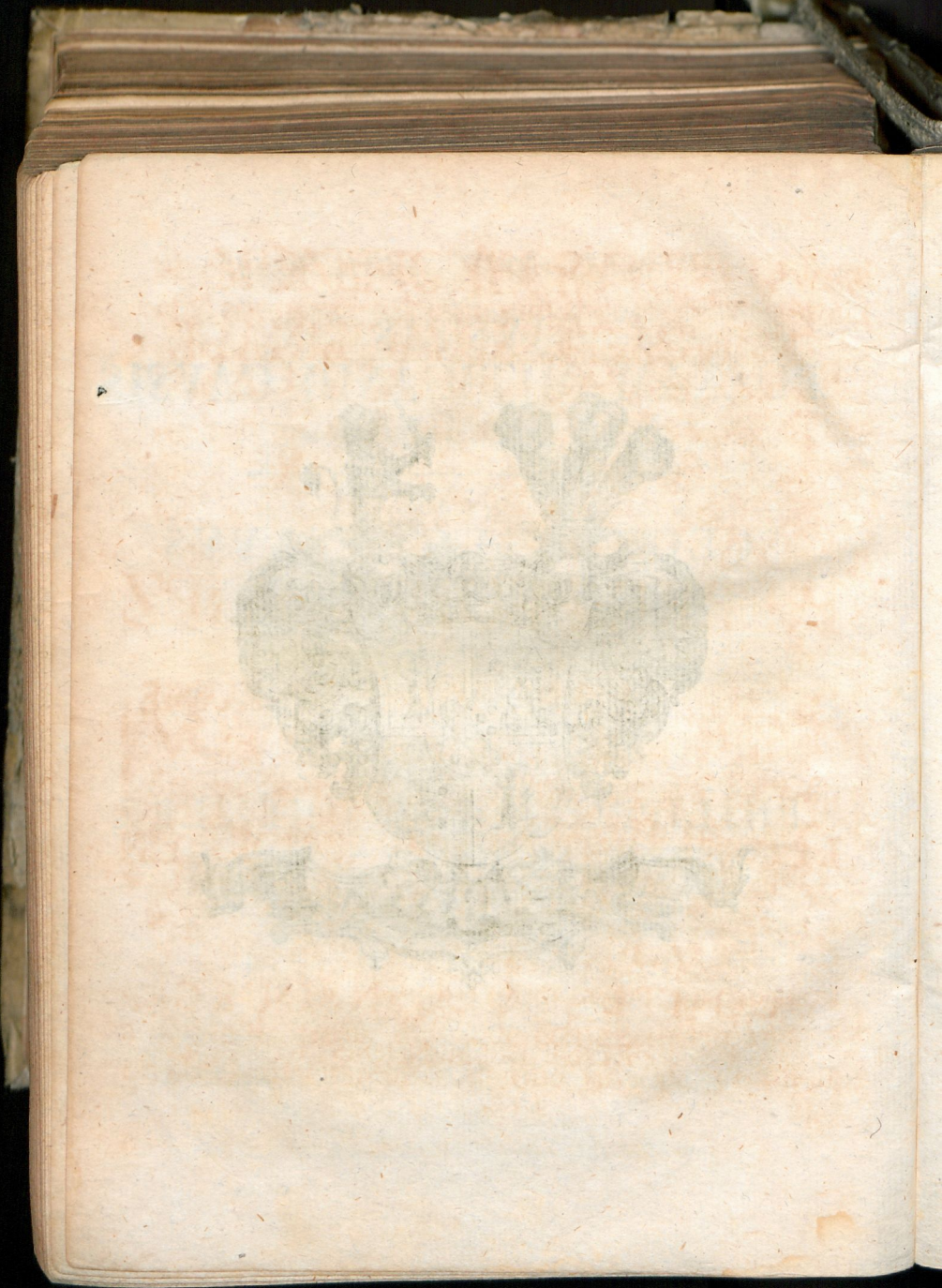
IN PUBLICO AVDITORIO



HAER. M. D. C. C. C. L. X. X. II.

THEATRO JOHANNIS CHRISTIANI MILLERI ACAD. THEAT.





A
SON ALTESSE IMPERIALE
MONSEIGNEUR
PIERRE FEODEROVIEZ
GRAND-DUC DE TOUTE LA RUSSIE
HERETIER DE NORVEGUE
DUC-REGNANT DE SLESVIC-HOLSTEIN
STORMARN ET DITMARSE
COMTE D'OLDENBOURG
ET DE DELMENHORST
ETC. ETC.

MONSEIGNEUR!

SON ALTESSE IMPERIALE

MONSEIGNEUR

PIERRE FEODEROVICH

GRAND-DUC DE TOUTE LA RUSSIE

HERETIER DE NORVEGIE



Ce n'est pas aux Princes qui sont aussi
grands que **VOTRE AL-**
TESSE IMPERIALE, ni aux
AUGUSTES MAITRES
qui favent si bien se faire aimer de leur sujèts, qu'on
a besoin de parler d'audace & de temerité quand
on ose s'aprocher de leur trone; soit pour remplir
les

les devoirs de quelque charge, soit par le desir de faire voir, les respects que nous leurs portons & la soumission avec la quelle nous leurs sommes devoués. Leur bonté inspire autant de confiance que leur Majesté inspire de respect & leur grandeur d'admiration. Une noble franchise jointe à cette vénération respectueuse que leur grandes qualités font naitre, ne sauroit leur deplaire. Ce sont ces considerations, **MONSEIGNEUR**, qui ne m'ont pas permis d'hesiter & de rejeter comme temeraire la pensée d'offrir à **VOTRE ALTESSE IMPERIALE**, les premices de mes études, c'est à dire la These que je vais defendre publiquement. J'avouë, que pour meriter l'honneur de paroître devant **V. A. I.** & celui de n'être pas indigne de son approbation; il faudroit que ce fût une production plus importante : Mais, **MONSEIGNEUR**, il faut un commencement pour tout & **V. A. I.** dont tout le monde admire

les connoissances & les lumières, fait trop bien,
qu'il faut commencer par cultiver l'esprit, quand on
veut se rendre capable de servir utilement sa patrie;
qu'il faut apporter dans les emplois, le savoir & les
sentimens nobles & élevés & qu'enfin il faut y join-
dre la pratique, qui ne sauroit manquer de reussir,
sous le yeux d'un aussi grand Prince que **V. A. I.**
& dont la connoissance des affaires publiques est si
consommée. Oui, **MONSEIGNEUR**,
je suis penetré de joie quand je considère le bon-
heur dont ma patrie a joui depuis qu'elle est sujette à
VOTRE AUGUSTE MAISON,
& que j'envisage l'avenir qui ne le cederà pas au
tems passé. Le **GRAND PIERRE**
VOTRE AIEUL, ce grand guerrier, ce
Pere des sciences & des beaux arts & par conse-
quent le Pere & le defendeur de ses peuples;
NOTRE AUGUSTE IMPERA-
TRICE, digne Fille du plus grand Prince, &
enfin

est

83

enfin **V. A. I.** digne Successeur d'une Princesse
si adorable; **VOUS, MONSEIGNEUR**
qui, issu d'un sang si illustre, possédez tous les
grands talens à un degré si eminent. Je suis pene-
tré, dis je, de ce bonheur & je reconnois comme
je dois la grace que le ciel m'a faite de me faire
naitre dans des circonstances si heureuses & dans
une patrie, que je prefererois à toute la terre si j'a-
vois à choisir. Plus je suis persuadé de cette veri-
té, plus je m'efforce de donner des marques de ma
reconnoissance, proportionnées à la verité à mes
forces, c'est à dire fort peu considerables, mais
aussi, bien au dessous de ce que je souhaite. Ce-
pendant **MONSEIGNEUR**, daignez
recevoir les hommages que je me sens obligé de
vous rendre par la presente; daignez recevoir
cette dissertation que j'ose mettre aux piés de
V. A. I. Un regard favorable de **V. A. I.**
& sa bonté reconnüe donneront à cet écrit le prix
qu'il n'a pas. Je n'est considerable que par la gloi-
re

re qu'il aura d'être agréé de **V. A. I.** comme
l'interprète de ces respects & de cet attachement
inviolables que j'aurai toute ma vie pour l'Aug-
uste Personne de **V. A. I.** Je m'estimerai
l'homme le plus heureux du monde si à present,
que j'ai fini le cours de mes études, je puis être en
état de satisfaire ce desir & cette ardeur que j'ai
de prouver le zèle & la soumission avec laquelle
je ferai jusqu'au tombeau,

MONSEIGNEUR
DE VOTRE ALTESSE IMPERIALE

Halle ce 19. d'Aout

1752.

*le plus humble & le plus obeissant
serviteur*

GEORGE GUSTAVE BARON DE MAYDELL
DE LA LIVONIE.



DISSERTATIO IURIS CRIMINALIS
DE
IVSTIS POENAM MITIGANDI
CAUSIS IN CRIMINIBVS.



§. I.

Delictum vel auctori potest imputari *Criminis*
vel non. Casu priori *crimen no- definitio*
minamus.

Non desunt, quibus eadem, quae nobis, *criminis auctoritate*
notio haeret. Duos laudasse sufficiat Cel. ENGAVIVM LL. atque
in Elem. Iur. Crim. Lib. I. §. 14., & Praeceptorem ad ci- *DD. firma-*
neres usque Colendum D. NETTELBLADT in Syst. *tur.*
elem. univ. Iur. positiv. Tom. 2. §. 443., ubi delicta di-

A

vidit

vidit in *delicta in specie sic dicta & crimina*, hæc vocans, quæ dolo vel culpa sunt commissa. Quid, quaeso, hoc est aliud, quam dicere, *crimina* esse delicta, quæ auctori possunt imputari? Ius romanum in definiendo inter delicta & crimina discrimine obscurum atque incertum esse, ex iis patet, quæ hanc in rem differit CLASEN in proleg. cap. 2. §. 1. ad CCC. Id plerumque publica delicta *criminum* nomine comprehendit, *delictorum* appellatione privatis relicta. Vide e.g. *L. 17. §. 18. de edil. edict.* ubi *delictis* opponuntur *publica crimina*. Verum interdum & privata delicta vocantur crimina e. g. in *L. 1. §. 3. ff. de pen.* ibi: *in legibus publicorum judiciorum vel privatorum criminum & in L. 7. ff. de publ. jud.* ubi mentio injicitur criminis, quod iudicii publici causam habuit, & CRIMINIS, quod iudicii publici causam non habuit, veluti *furti, vi bonorum raptorum, injuriarum* i. e. criminis privati. Verum quidquid sit de hac ambiguitate, certum tamen est, delicta tunc præsertim *crimina* in jure rom. vocari, quoties ad penam publicam instigendam ex iisdem agitur, quo casu ipsæ leges locutione: *criminaliter agere* utuntur; ubi vero ad penam privatam agitur, *civiliter agere* phrasin legimus. Inspice hanc in rem *L. ult. ff. de furt. §. 10. I. de jujur.* Colligimus inde *crimen & criminaliter* voces Romanis fuisse usitatas, quoties ad penam publicam ex maleficio agebatur. Confirmant hoc non medioeriter laudatæ LL. *1. ff. de pen. & 7. de publ. judic.* Igitur postquam in Germania delicta privata publica, & pœnæ pri-

de justis pœnam mitigandi causis in criminibus. 3

minime privatae publicæ esse ceperunt, adeo ut agi criminaliter possit, modo delictum auctori possit imputari, non autem inconvenienter dices, *crimen* esse quodvis delictum, quod pœnæ publicæ seu criminali persecutioni locum facit. Jam vero delictum criminali persecutioni tunc demum locum facit, si auctori suo potest imputari, id quod per se patet, & paulo post dicenda magis confirmabunt. Ex quo consequitur, a vero minime nos aberrare, in ea delicti qualitate, quod nimirum suo queat auctori imputari, *criminis* rationem ponentes.

§. II.

Criminis duo sunt constitutiva nimirum a) *de Criminis*
dictum h. e. factum aliquod legi pœnali contrarium, *substantia*
b) hæc eius qualitas, quod auctori possit imputari, quam *imputativitatem* vocant (§. I.). Illud *materiale*, hanc *formale* criminis appellare licebit.

1) Pone, Cajum a Titio esse interfectum; & adest *exemplis il-*
factum legi pœnali contrarium h. e. delictum. Pone præ-*ustratur,*
rerea, factum hoc Titio minime posse imputari fortasse
ideo, quod moderamine inculpata tutele vel furore
defendatur; & criminis in eo rationem formamque de-
siderabis. Adde, maruo Titium consilio arma in Ca-
jum strinxisse, forte ut, quam ab eo illatam sibi putar,
injuriam ulcisceretur; & habes utique, quod auctori im-
putes, improbum facinus, habes, quod crimen merito
dicas. Finge porro, Sempronium maritum conduxisse,
quacum

quacum noctem suaviter transigeret, meretriculam. Subaudit callida malignum mariti consilium Bertha uxor. Quid agat contempta? dimissa cum maiore, ac maritus promiserat, mercede meretricula, ipsa se substernit imprudenti piæque fraudis ignaro, tenebris dolo bono patrocinantibus. Is, cum scorto sibi rem esse persuasus, uxori conjugale debitum reddit tanto cum fœnore, quantum ab eo iam multis abhinc annis frustra efflagitavit misella. Hoc casu an *criminis* adulterii accusabis deceptum? neutiquam. Ecce non? voluit utique, & deliberato voluit consilio adulterari, quid? etiam adulteratus est in corde suo; nihil dolo, nihil imputativitati deest. Habe responsonem. Deest factum legi pœnali contrarium, quo sine crimine intelligi nequit. Maritus uxori debitum reddidit conjugale, & hoc quis delictis adnumerat? nemo certe, nedum criminibus. Cernis igitur, hæc duo criminis constitutiva esse, nec delictum sine imputativitate, nec hanc sine delicto crimen conficere.

Idem ulterius expenditur.

2) Imputativitatem vero *formale* seu *formam*, delictum vero *materiale* seu *materiam* criminis appello ex veterum stylo, qui *formam* rei id nominarunt, quod eidem esse dat, *specificum* nimirum, h. e. quod efficit, rem esse talem & potius hujus speciei, quam alius; item *formam* nominarunt id, quod rei dat distingui atque operari h. e. quod eidem præbet differentiam specificam atque potentiam eliciendi actus entis eius speciei pro-

de justis pœnam mitigandi causis in criminibus. 5

ei proprios. *Materia* vero seu *materiale* veteribus est conceptus rei genericus, & quod per formæ accessionem & receptionem demum efficitur ens tale h. e. hujus potius quam alterius speciei. Cel. REVSCHIVS in Syft. metaph. §. 28. in fin. §. 281. seqq. STAHL in regul. philosoph. P. 2. disp. 9. reg. 4. n. 9. & 12. Terminos hosce eorumque significatus etiam in Iurisprudentia applicabiles & neque ICTIS neque legibus nostris ignotos esse, abunde docuit HARTVNG in Metaph. jurid. cap. 9. & 10. Faciamus periculum. Criminis conceptus genericus est delictum, specificus imputativitas (§. 1.). Superadde delicto qualitatem, quod auctori possit imputari, & ex delicto crimen efformasti. Imputativitas igitur crimini dat esse criminis, delictum vero recipiens est. Per imputativitatem crimen a delicto distinguitur. Imputativitas ergo dat crimini distinguui. Imputativitas crimen aptum efficit ad agendum, ad producendum nimirum effectum crimini proprium, puta obligationem ad pœnam subeundam. Imputativitas itaque crimini etiam dar operari. Recte igitur imputativitas *formale*, delictum vero *materiale* criminis constituitur.

§. III.

Imputativitas delictum in crimen elevat (§. 1.) ei-
que esse dat & operari, criminis quasi animam consti-
tuens (§. 2. Schol. 2.). Ex quo, nisi egregie fallor,
prono fluit alveo, *gradum criminis ex gradu imputativitatis estimatur.*

tativitatis aestimandum esse, atque eo gravius crimen habendum, quo magis, eo levius vero, quo minus auctori suo potest imputari.

Huius principii applicatio.

Satis fecundum est hoc principium, quippe ex quo quamplurima mitigantia in criminalibus derivantur, ut inferius dicenda plenius commonstrabunt. E. g. hinc perspicuum fit, quod ajunt Iuris criminalis DD., crimen, quod impetu & nulla prævia deliberatione commissum, levius esse eo, quod multa deliberatio antecessit: nempe casu hoc actio est magis libera, igitur & magis imputabilis, quam illo. Perill. L. B. de WOLFF in Philosoph. pract. universal. P. I. §. 605. sqq.

§. IV.

Dolus & culpa ex delicto crimen efficiunt.

Delictum sine dolo aut culpa commissum nunquam fit crimen. Quoties vero dolo vel culpa commissum, toties in crimen incidit. Enimvero crimina sine dubio actionibus liberis minus rectis adnumeranda veniunt. Iam vero defectus actionis a recto aberrantis vel invincibilis est, vel vincibilis. Si illud: tunc penes delinquentem non sterit hunc defectum evitare (per def. ejus, quod *invincibile* dicitur. IDEM c. I. §. 692.). Actio igitur a voluntate delinquentis nullatenus dependens adeoque nec libera est. Cum vero non possint imputari nisi actiones liberæ (IDEM c. I. §. 528.): consequitur, ut,

de justis poenam mitigandi causis in criminibus. 7

ut, quoties actio delinquentis defectu rectitudinis invincibili laborat, toties eidem non possit imputari, per consequens nec crimen appellari (§. 1.). Vincibilem igitur rectitudinis defectum crimen necessario præsupponit. Hoc autem posito vel dolus ponitur vel culpa, prout nempe iste defectus vel quoad voluntatem vel quoad intellectum tantum est vincibilis (IDEM c. l. §. 701. & §. 717.). In manifestis ergo est, delictum sine dolo aut culpa commissum nunquam esse crimen. *Et hoc erat primum.*

Delictum, quod potest auctori imputari, incidit in crimen (§. 1.). Atqui omne delictum dolo vel culpa commissum auctori potest imputari: quia nimirum semper est liberum: utroque enim casu adest defectus actionis a recto desistentis vincibilis i. e. talis quem usu facultatum animæ delinquens potuisset evitare, si modo voluisset (IDEM c. l. §. 692.): quodsi ergo eum non evitavit, utique ideo non evitavit, quia noluit evitare h. e. ab ejus voluntate libera hoc dependet, quod non evitaverit. Patet igitur, omne delictum dolo vel culpa commissum incidere in crimen. *Et hoc erat secundum.*

§. V.

Omne itaque crimen est delictum dolo vel culpa commissum (§. 4.). Si dolo, *crimen verum*, Diviso criminis in ver-
cul-

rum & quasi. culpa, *quasi crimen* vocari consuevit. Crimen verum a DD. sæpe simpliciter *crimen* appellatur.

§. VI.

Doli & culpæ gradus Dolus (idem dic de culpa), vel *maior* vel *minor* est, prout defectus rectitudinis actionis vel facilius vel difficilius est vincibilis. Patent hæc ex ipsis doli & culpæ definitionibus. Est enim qualitas, quod defectus rectitudinis actionis sit *vincibilis*, formale doli & culpæ, sicut ipse defectus materiale constituit. vid. Schol. 2. ad §. 2.

§. VII.

gradum criminis efficiunt. Sicut cessantibus dolo & culpa crimen destruitur (§. 4.), ita *crimen efficitur eo gravius, quo maior est dolus vel culpa; atq; eo levius, quo minor est dolus vel culpa.* Delictum ideo in crimen transit, quia est imputabile (§. 1.); ideo vero est imputabile, quia defectus rectitudinis actionis est vincibilis seu, quod idem est, quia dolus vel culpa concurrat (demonstr. 2. ad §. 4.). Ergo dolus & culpa sunt, quæ ex delicto crimen extruunt, idque informant. Hoc vero posito, fieri necesse est, ut dolus vel culpa maior gravius efficiat crimen, minor vero levius.

§. VIII.

Definitio pænæ Pænæ est malum physicum ob malum morale illatum ab eo, qui inferendi jus habet.

i) Dixi

de justis penam mitigandi causis in criminibus. 9

1.) Dixi 1) *malum physicum*, quod alii *passionis* vocant, *explicatur*
h. e. vel vitam adimens e. g. gladius, vel corpori
dolorem adferens e. g. fustigatio, vel famæ inimicum
e. g. numellæ, vel libertatem eundi restringens e. g. re-
legatio, vel patrimonium auferens e. g. multa. Hinc
facilis est intellectu penarum in *capitales & non capita-*
les & harum in corporis afflictivas, famosas, libertati
noxias & pecuniarias divisio.

2.) Dixi 2) ob *malum morale*, quod *actionis* alii di-
cunt h. e. propter actionem liberam legibus contra-
riam e. g. propter furtum, adulterium &c. Quoniam
vero penæ locus non est, nisi superior lege quadam pœ-
nam statuerit, eum jus puniendi & ab hoc dependens
jus pœnas publicis legibus determinandi Majestati in ci-
vitate merito vindicetur: consequens est, ut malum mo-
rale seu actio libera talis, quæ legi *penali* contraria, h.
e. *crimen* requiratur. Ex quo conficio, penam recte
quoque definiri per malum physicum ob crimen illa-
rum ab eo, cui jus est inferendi.

3.) Dixi 3) *illatum ab eo, qui inferendi jus habet*, qua-
lis in statu civitatis est Superior vel hujus vices gerens
iudex; in statu vero naturali etiam æqualis. GROT.
de I. B. & P. lib. II. cap. 20. §. 7. 8. 9. Cæterum malum
physicum alicui immissum ob malum morale ab eo, cui
jus puniendi non competit, non pœna sed injuria est.

§. IX.

Lex pœnas statuit. Cel. ENGAV in Elem. *pœna est vel*
B *Iur. ordinaria*

vel extra-
ordinaria.

Iur. crim. lib. I. §. 73. n. 2. Iam vero lex pœnam statuens vel simul genus pœnæ abscisse determinat, vel iudicis arbitrio determinandum relinquit e. g. utens verbis: *Soll gestrafft werden nach Gelegenheit der Sach; nach Ermessung des Richters; nach Rath der Verständigen*: item: *am Leib oder Gut nach Gestalt der Sachen* &c. Vid. CCC. art. 109. 110. 111. aliosque passim. Casu priore pœna *ordinaria* seu *legitima*, posteriore vero *extraordinaria* seu *arbitraria* vocatur a Iuris peritis.

§. X.

Mitigatio
pœnæ

Pœna *mitigari* dicitur, quoties pœna minor infligitur, ac est ea, quam in dato casu lex exprimit. Igitur *mitigatio pœnæ* est substitutio pœnæ minoris in locum pœnæ ordinariæ (§. IX.).

exemplo tra-
ditur, estque

E. g. lex matrem infanticidii ream aqua perire jubet art. 131. CCC. Parit Catharina ex stupro gravida. Mater indignata pudendum filiae puerperium, atque occultandum dedecus rata scelestis precibus, fraudulentis persuasionibus, minis etiam inspersis, tandem impetrat a filia, simplice juvencula, impium matris consilium diu perhorrescente, ut puerulum in amnem ædes præterfluentem tristis projiceret. Iudex, puellam juvenem a matre seductam, non propria peccantem malitia considerans, non in aqua eam suffocat, sed ad pœnam condemnat

de justis pœnam mitigandi causis in criminibus. II

demnat minorem. KRESS ad art. 131. CCC. §. 2. n. 3.
4. CARPZ. pr. crim. P. I. q. 18. n. 45-49. OTTO
Corp. Iur. Crim. Carol. V. ad art. 131. p. 364. Hoc fi
facit, pœnam mitigare dicitur. Ex his jam difficile non
est ad intelligendum, quando pœna *exasperari* dicatur,
tunc nempe, cum pœna infligitur gravior, ac est ea,
quam in dato casu exprimit lex. Ab exasperatione &
mitigatione pœnarum differt pœnarum *commutatio*, con-
sistens in substitutione pœnæ equalis in locum pœnæ in
lege expressæ.

§. XI.

Mitigatio pœnæ vel dispensationem involvit vel *vel gratia*
non. Casu priore mitigatio *gratis*, posteriore ve- *vel justitiæ*
ro *justitiæ* potest appellari. *Illam solus Superior,* *illa solius su-*
banc etiam judex facit. Dispensatione legem tol- *terioris est.*
li ejus intuitu, qui dispensationem impetrat, ter-
minum intelligenti per se patet. Leges autem
tollere solius Majestatis esse & supra judicis potesta-
tem positum, ex principiis Iuris publici universa-
lis compertum habemus. Evictum igitur est, mi-
tigationem gratiæ, quippe quæ dispensationem in-
volvit (per def.), ad solam Majestatem seu ad Supe-
riorem, neutiquam vero ad judicem pertinere. *Et*
hoc erat primum; alterum dabit paragrahus XIII.

Ita BERGERVS in supplem. ad Elect. Iur. crim. *utraque ul-*
P. I. Obf. VIII. Ibi: *Mitigatio pœnæ duplex est, alia terius expli-*

fit ex mera gratia, alia ex justa causa: altera (prior) est solius Principis, & dicitur aggratiatio: altera (posterior) etiam a iudice exercetur, & est species interpretationis &c. Nempe iudici non licet lege esse mitiori (§. sq.). Ergo nec pœnam lege impositam mitigare potest, nisi salva hoc fieri lege queat. Tunc vero mitigatio pœnæ salva lege fit, si adest *justa* mitigationis causa h. e. talis, quam ipsa lex vel expresse vel præsumtive probat, quod posterius toties existimandum est, quoties adest circumstantia talis, qualem Superior legem eudens sine dubio pro justa mitigationis causa fuisset habiturus, si de ea cogitasset. Et hæc mitigatio pœnæ ex justa causa facta mitigatio *justitiæ* dicitur, quæ, cum Legislatoris voluntati vel expressæ vel præsumtæ conveniat, utique iudicis potestatem non superat, utpote cujus est leges ad facta applicare menti Legislatoris convenienter. At vero Princeps legibus dominatur, quas proinde, si ipsi ita visum fuerit, tollere potest vel in totum vel in una saltem specie aut unius subiecti intuitu, nec ad justas in hac re causas adstringitur, nisi quas eidem lex naturæ aut Reipublicæ salus præscribit. Quodsi igitur Princeps hoc suo jure usus pœnam lege determinatam mitigat, nulla ejusmodi justa causa motus, ex qua iudicem pœnam mitigare posse diximus: actum gratiæ exerceat, & hoc etiam in causa est, cur hujusmodi mitigationem *gratiæ* nominemus. E. g. pone, Titium, cujus in majoribus sunt optime de patria meriti, raptus vel stupri violenti criminis reum se facere, et pro

de justis poenam mitigandi causis in criminibus. 13

et profecto hæc majorum in patriam merita justam judicij poenam ordinariam mitigandi causam non præbent, bene tamen præbere possunt Principi. Pœnæ itaque ob bene merita a Principe facta mitigatio non justitiæ sed gratiæ mitigatio est. Cæterum mihi constitutum jam non est de mitigatione pœnæ ex capite gratiæ verba facere; sola mitigatio ex capite justitiæ me sollicitum habet.

§. XII.

Index in pœnis infligendis nec durior nec mitior lege esse debet. Judicis officium Pervulgatum namque est, judicem non esse supra leges, sed in earundem recta ad facta applicatione ejus officium versari. Finge autem, judicem sese vel duriozem vel mitiozem lege in infligenda pœna præstare; & utique legi morem non gerit, sed potius ea neglecta novam sibi judicandi normam fingit ex suo cerebro, hanc suam, non Superioris legem ad factum applicans. Hoc vero absonum esse & judicis officio directe contrarium, nemo sanus non videt. Certo itaque certius est, judicem in pœnis infligendis nec duriozem nec mitiozem lege esse oportere.

§. XIII.

Index ex justa causa poenam ordinariam mitigare potest ac debet, neque propterea a lege discedit, circa pœnas mitigandas

nec mitior est lege. Iudicis est applicare leges ad facta, sed tamen cum prudentia & discretivo iudicio, ita ut in applicatione non semper crudam legis literam sed ejusdem potius vim ac potestatem h. e. veram Legislatoris intentionem, quippe quæ legis anima est, inspiciat, atque sequatur. Pone autem, justam adesse causam, cur a legis rigore in dato quodam casu secessio fiat, e. g. pone, circumstantias concurrere prorsus singulares factum delinquentis valde excusantes, quales e. g. sunt, quas in specie Spho IO. in medium allata commemoravi; verum pone porro, judicem, nulla harum circumstantiarum ratione habita, literam legis simpliciter sequi, atque pœnam ordinariam executioni dare: & profecto male eum judicare nemo non dixerit. Enimvero dum legis literæ tenaciter inhaeret, a Legislatoris voluntate quam longissime aberrat. *Sine distinctione legem applicare est eandem absurde imo aliquando etiam impie atque perverse contra intentionem Legislatoris applicare,* sunt verba KRESSII ad art. 150. CCC. §. 5. n. I. Finge, Imperatori feminis infanticidii reis culei supplicium scribenti, aut incendiarios ad feralem rogam condemnanti adfatare, qui eundem de incendiario moneat, vilem causam a pago remotam & ab hominibus vacuum ex-
 urente,

de justis pœnam mitigandi causis in criminibus. 15

turente, aut Catharinam narret, infantem recens
natum amni tradentem, additis circumstantiis §. 10.
recensitis: & quid putas ad hæc Imperatorem? næ
is imperitum increpabit judicem tali casu legis ri-
gori locum dantem, næ talem docebit, se de
casu ordinario sentire, nolle autem, ut sua Ne-
mesis etiam illum feriat, pro quo circumstan-
tiæ excusationem inferentes eæque prorsus sin-
gulares, a se nec prævisæ nec cogitatæ militarent.
Rebus ita comparatis, extra dubitationis aleam posi-
tum est, judicem ex justa causa posse quid? etiam
debere poenam ordinariam mitigare, nisi suo velit
officio deesse. *Dedi unum.*

Iudex ex justa causa poenam ordinariam
mitigans ad Imperantis sese voluntatem mag-
gis, quam ad verba legis accommodat (per
mox demonstr.). Iam vero non litera, sed Im-
perantis voluntas legem facit. Consequitur ex his,
ut iudex ex justa causa poenam mitigans a legis qui-
dem litera, neutiquam vero ab ipsa lege discedat,
adeoque legis quidem litera, alit non ipsa lege exi-
stat mitior. *Dedi & alterum.*

Possem, si ad institutum faceret, iisdem fere ver- *docetur.*
bis etiam hoc probatum dare, judicem ex justa causa
poenam ordinariam exasperare aut commutare posse ac
debe-

debere, neque tamen ideo a lege recedere aut lege esse duriores. Nimirum pœnæ ex justa causa facta mitigatio (idem de exasperatione & commutatione dictum velim), est quædam interpretationis, logicæ scilicet, species teste BERGERO in Elect. Iur. crim. Obs. VIII. p. 417. Enimvero iudex ex perspecta legis ratione casum rite determinat, quem ante oculos Legislator habuit sanctionem pœnalem scribens, quo facto demum legis vim ac potestatem h. e. veram Legislatoris mentem ac genuinum legis sensum caller. Deinde ad præsentem speciem animum adfert, circumstantias omnes prudenter pensitat, & si quas deprehendit prorsus singulares meritum causæ vel augentes vel extenuantes, de quibus credibile non est, Principem, de pœna definienda sollicitum, sensisse aut cogitasse, relicta legis litera Legislatoris mentem secutus pœnam determinat vel duriores vel leniores, ac est ea, quam lex conceptis verbis loquitur. Iam vero logicam legis interpretationem, suadente rationabili atque justa causa factam, iudicis officium non excedere, sed eidem proprium ac domesticum esse, & apud omnes Iuris peritos in confesso est, & claræ hoc innuunt leges e. g. l. ii. pr. l. 13. 16. §. 1. l. 42. ff. de pœn. art. 104. 179. CCC.

§. XIV.

Mitigantia
sunt

Mitigans dicitur quælibet circumstantia efficiens pœnam mitigari (§. 1C.).

E. g.

de justis pœnam mitigandi causis in criminibus. 17

E. g. secundum Carolinam furtum, si quod magnum vel qualificatum vel tertium reiteratum commissum, laqueum habet vindicem. Sempronius adolescens minor XIV. annis ejusmodi furri accusatur, convincitur. Num in furcam & malam crucem ire jubebitur miser? negat eadem Carolina art. 164., propter ætatis nimirum lubricitatem & cum hac conjunctum perfecti judicii dolique defectum. Furis igitur impuberis imperfectam ætatem *mitigantibus* recte adnumerabis, quia efficit, pœnam furto ejusmodi ex legum dispositione alias responsum mitigari.

§. XV.

Mitigantia vel *gratia* vel *justitia* sunt, prout *vel gratia* vel post se trahunt mitigationem gratiæ, vel *vel justitia.* mitigationem justitiæ (§. 11.).

Nobis de mitigantibus justitia hoc loco tantum est sermo. Porro ea solum crimina pro objecto habemus, quibus pœna ordinaria responder (§. 9.). In iis enim criminibus, quæ pœna extraordinaria manet, proprie mitigantia non dantur: siquidem mitigantia mitigationem pœnæ efficiunt (§. 14.), hæc vero exceptionem a regula h. e. a pœna ordinaria constituit (§. 10.). Iam vero in delictis pœna extraordinaria coercendis nulla adest ejusmodi regula seu pœna ordinaria. Ergo in his etiam nulla fieri exceptio a regula seu a pœna ordinaria potest. Ergo in his nec mitigatio nec mitigantia proprie dantur.

C

§. XVI.

§. XVI.

Item vel communia vel propria. Mitigantia porro sunt vel *communis* vel *propria*, & illa iterum vel *omnium* criminum communia vel *quorundam* tantum; prout nempe vel in omnibus criminibus vel in quibusdam vel in uno tantum pœnæ ordinariæ mitigationem operantur.

E. g. simplicitas atque imperfecta ætas sunt mitigantia omnium criminum communia. Conjugis vero diuturna absentia & ob hanc diu deficiens carnalis copulæ occasio pœnam quidem mitigat in crimine adulterii & bigamiæ, neutiquam vero in crimine furti, incendii, latrocinii &c. Denique causæ falsæ monetæ expensio vel intermissa, vel in exigua quantitate præsertim in ludo facta ex plerorumque DD. sententia pœnam ignis fabricatoribus falsæ monetæ in art. III. CCC. dictam mitigat, quod mitigans crimini falsæ monetæ proprium est. Cæterum ego in eo jam sum, ut generales regulas tradam, ex quibus mitigantia tam communia, quam propria desumantur.

§. XVII.

Pœna conatus minor perperam mitigata dicitur. Quoties crimen non est consummatum, toties quidem pœna ordinaria regulariter locum non invenit, sed mitior: perperam tamen hæc circumstantia ad mitigantia refertur. Legislator pœnam, quam crimini cuidam vult respondere, definiens in mente

te

de iustis pœnam mitigandi causis in criminibus. 19

te habet illud crimen, cujus pœnam jam definit (id quod per se clarum). Ergo factum tale præsupponit, cui conceptus illius criminis, in cujus pœna determinanda jam occupatus est, competit: cui enim factò conceptus hujus criminis non competit, id non est hoc crimen, sed aliud (per regul. log.). Atqui vero si crimen non est consummatum, tunc aliquid desideratur, quod substantiam criminis ingreditur (per definit. criminis non consummati). Si autem hoc: certum est, criminis, de quo Legislatori sermo, conceptum de tali factò prædicari non posse. Ergo prorsus non adest crimen, de quo agit Legislator pœnam ferens. Quid igitur mirum, si, cessante subjecto legis, & prædicatum cesset, pœna nempe lege expressa seu ordinaria? *En primum.*

Quodsi crimen non est consummatum, sed tamen vel attentatum vel inchoatum: tunc malus delinquendi animus in actus externos jam erupit (per hypoth.). Ergo jam adest aliquid criminis non impune abituri, sed tamen totum illud crimen non adest, quod adeste præsupponit lex pœnam ordinariam definiens. Ergo nec pœna locum reperit, huic crimini ex æquo respondens, quæ ergo? certe non major: secus enim conatus criminis, cæteris pari-

paribus, pejor foret ipso crimine consummato, id quod per se absurdum. Reliquam igitur fieri pœnam minorem necesse est. *En secundum.*

His licet ita positis, dubio tamen caret, posse Legislatorem ob criminis atrocitatem & securitate publica ita postulante sancire, ut vel solum delinquendi conatum in actus externos jamjam erumpentem pœna maneat ordinaria, quale quid in perduellione obtinere novimus. Quo facto nemo sanus non affirmabit, parendum esse legis rigori, crimine tamen non consummato. Lege autem hunc rigorem claris verbis non præcipiente, insistendum est regulæ, solum conatum pœna ordinaria non esse coercendum, idque partim ob ea, quæ in demonstratione secunda dicta, partim ob regulam Iuris criminalis peritis notissimam, in dubio mitiorem esse tenendam. Patet jam, recte me dixisse, ob crimen non consummatum pœnam ordinariam non obtinere sed mitiorem, sed hoc tantum *regulariter*: nimirum hæc propositio tantum regulam constituit, quæ exceptionem patitur: nisi Princeps expresse aliud sanxerit. *En tertium.*

Mitigans est, quidquid efficit, pœnam mitigari (§. 14.); tunc vero pœna mitigari dicitur, quoties

ties poena minor infligitur, ac est ea, quam in *dato casu* lex exprimit (§. 10.). Ex his resultat, tunc demum *mitigans* posse nominari, si datus casus vel datum crimen est casus vel crimen illud, de quo lex agit poenam exprimens. Iam vero quoties crimen non est consummatum, toties non adest casus seu crimen, de quo lex loquitur poenam exprimens (per demonstration. prim.). Ergo tunc, etiamsi poena ordinaria minor obtineat, tamen *mitigans* non potest nominari; *En quartum.*

Perperam itaque loquuntur DD., qui *mitigantia* e. g. *Idem ulterius ostenditur.*
in furto determinaturi his accensent deficientem ablationem rei, eoquod fur, quo minus eam auferret, fortasse a superveniente domino fuerit impeditus, aut *mitigantibus* in adulterio deficientem carnalem copulam aut feminis immissionem. His enim deficientibus prorsus non adest furtum vel adulterium, cum, cui non competit definitio, ei nec competat definitum. In his igitur casibus poena ordinaria non ideo cessat, quia adest *mitigans*, sed potius ideo, quia nequidem adest species illa, de qua lex, sed alia ab hac diversa. Itaque poena minor crimini non consummato respondens non tam poena *mitigata* dici debet, quam potius poena alius criminis. Hi DD. similes mihi videntur iis, qui a regula, quam posuerunt, exceptiones allaturi in medium, huc casus transferunt sub genere casuum, de quibus regula concepta est, ne quidem comprehensos, qualia exempla si volupe esset,

iisdem recensendis tempus terere, minime essent defu-
 tura e. g. dum regulam enūnciant: *casum nemo præstat*,
 mox addunt: *excipe, nisi culpa antecesserit aut mora*, non
 intelligentes, tunc verè casum non esse, si culpa vel
 mora præcesserit: casus quippe non debet posse impu-
 tari. Id genus exceptiones pleno Logicus cachinno ex-
 cipit, & merito quidem. Quid enim hoc est aliud,
 quam dicere: *omne animal vivit & sentit, excipe plan-
 tam?* Fiat jam applicatio. Iudex pœnam mitigans ve-
 rè secessionem ac exceptionem a regula facit, dum pœ-
 nam irrogat minorem ea, quæ alias & regulariter in da-
 to casu obtinet, & hic & nunc quoque obtentura esset,
 ni peculiaris quædam circumstantia ex accidente crimi-
 ni superveniens aliud suaderet. Quoniam itaque mitigatio
 pœnæ exceptionem a regula conficit, consequitur, ut tunc
 demum vera mitigatio aut verum mitigans queat appellari,
 cum adest crimen sub regula seu lege comprehensum. Tale
 verò certè non adest, quoties crimen non est consum-
 matum. Ergo tunc mitigationis atque mitigantis notio-
 nes defunt. Ergo & a terminis hisce merito abstinend-
 dam. Iterum laudare juvat BERGERVM, qui cit.
 obs. VIII. eleganter in hæc verba: *mitigatio pœnæ, quæ
 a iudice exercetur, & species interpretationis est, fit
 justis de causis, quæ suggerunt EXCEPTIONEM
 a regula.*

Idem dicen-
 dum de cor-
 pore delicti
 incerto,

§. XVIII.

*Quoties crimen est consummatum quidem, sed ta-
 men*

men de corpore delicti non certo constat, toties pœna minor quidem dictanda, nibilo tamen secius hæc circumstantia perperam mitigantibus adnumeratur. Pœne, de corpore delicti non certo constare; & utique non constat de veritate existentiae delicti (III. IO. SAM. FRID. BOEHMER in Elem. Iur. crim. Sect. I. §. 97.). Ergo, cum non esse & non apparere in moralibus idem sint, perinde erit habendum, ac si illi actus, qui ad constituendum delictum requiruntur, de quorum vero veritate ac existentia non certo constat, prorsus abessent; per consequens idem erit, quod esset futurum, si delictum non esset consummatum. Hoc autem supposito pœna ordinaria non potest non cessare, & minori locus dari (§. 17.). Suffragatur huic sententiæ Carolina art. VI. in verbis: *Darzu soll auch ein jeder Richter sich erkundigen und fleißig Nachfragens haben, ob die Missethat auch geschehen sey oder nicht,* i. e. iudex debet sollicite investigare corpus delicti, quippe sine quo nequidem quaestioni aut speciali inquisitioni ex Interpretum mente locus datur, nedum pœnæ ordinariæ, fortasse capitali. KRESS ad art. VI. cit. §. 5. Neque tamen propterea hæc circumstantia ad mitigantia referenda est, id quod eodem profus modo probatur, quo idem (§. 17. in demonstratione

tionem ultima & huic subjuncto scholio probatum cernitur.

§. XIX.

nec non de
quasi crimi-
ne.

¶ *Quoties Legislator pœnam ordinariam prescribens presuppone, commissum esse verum crimen, toties delictum, si quod tantum culpa commissum h. e. quasi crimen, pœna minore est coercendum; neque tamen propterea hæc circumstantia in mitigantibus est.* Pone, Legislatorem de vero crimine sentire, Cajum vero tantum culpa lapsum peccasse; & utique non adest crimen, de quo Legislatori in lege ad factum præsens jamjam applicanda est sermo. Ergo absurdum esset, eam legem ad præsens factum applicare, absurdum, pœnam in hac definitam dictare. Dictanda igitur est alia, eaque non major; secus pejor efficeretur culpæ, quam doli conditio, quod iterum foret absurdum: sed nec dictanda est æqualis; quia non æquale est crimen, cum dolus sine dubio majorem imputativitatem habeat, majoremque in reo arguat malitiam, quam culpa (§. 3.). Verum nec dictari nulla pœna debet; cum delicta culpa commissa vere auctori imputari possint, (Perill. L. B. de WOLFF Philos. præct. universal. Tom. I. §. 722.), adeoque vere sint crimina (§. 1.).

Re-
liquum

liquum ergo fit, ut pœnam ordinaria mitiorem irrogandam esse dicamus. Quod vero hanc circumstantiam in mitigantibus esse negaverim, hujus rei eadem reddi ratio potest, quam in simili casu suppeditavi supra §. 17. in fin. & schol.

1) Mitigantium nempe hæc est genesis: Legislator *Mitigantium origo ac indoles describitur.* pœnas condens cuius crimini responsuras ante oculos habet casum ordinarium, seu tantum cogitat de circumstantiis, quibus crimen, de quo jam agit, ut plurimum substare solet. Quodsi postea contingat, aliquem illo sese crimine obstringere, concurrente tamen prorsus singulari quadam circumstantia crimini non parum detrahente nec apta, ad quam legis rigor queat applicari: tunc negari quidem non potest, adesse crimen sub lege comprehensum h. e. tale, cui definitio criminis, de quo lex, competit; hoc tamen non obstante non ordinaria sed mitior pœna reo dicenda est: quia nimirum præsumendus non est bonus Princeps voluisse, ut etiam tunc legis severitas obtineat, ubi singulares eidem circumstantiæ resistunt. Legislator igitur regulam præscribit, relicta judici facultate ab eadem exceptionem faciendi, quoties hanc singularis quædam circumstantia postulaverit. Et hinc pœnarum mitigationes (exasperationes & commutationes) ad unam omnes. Hæc proinde veræ sunt exceptiones a regula a iudice ex justa causa factæ. Igitur præsupponunt, adesse casum legis, secus non veræ exceptiones futura. Quoties ergo casus legis prorsus

fus non adest, toties ineptum est, mitigantis ejusdam
 hoc effectum dicere, quod pœna ordinaria cesset. Po-
 tius tunc adest alius casus, aliud crimen, alia pœna, ad
 presentem legem penitus non pertinens, sed ad aliam.
 Et quis quæso Logicus probabit hunc excipiendi mo-
 dum: *omnis homicida dolosus capitis damnatur, excipe
 non dolosum?* mihi crede, probabit nullus. Atqui in
 hunc ipsissimum excipiendi modum incidit, qui, dum
 lex de vero crimine sentit, mitigantibus adnumerat cir-
 cumstantiam, quod quis non verum sed tantum quasi
 crimen commiserit.

**Legislator
 de vero cri-
 mine sensisse
 in dubio
 presumitur.**

2) Cæterum nosse si cupis, an Legislator pœnam præ-
 scribens de vero crimine senserit nec ne, ad verba velim
 attendas, quibus usus est, quæ si doli aut dolosi quid
 indicant, de vero crimine pœnalem sanctionem esse in-
 telligendam pro certo habeas (§. 5.). Huc refero ver-
 ba Carolinæ usitata: *Fürsetzlich und freventlich, mit
 Wissen und Willen, boshaftig, mutwillig, boslicher Weisß
 &c.* Quando vero quasi criminis meminit Carolina,
 utitur verbis: *aus Unfleiß oder Unkunst und doch unfür-
 setzlich art. 134. 180. Ungefährlich aus Geilheit oder
 Unvorsichtigkeit, doch wider des Thaters Willen art. 146.
 &c.* Sed quid, si Legislator a verbis dolum aut culpam
 sonantibus sese penitus abstinuit? an tunc etiam delictum
 culpa commissum lege comprehendisse, pœnaque ordina-
 riæ subiecisse censendus est? Hoc ego quidem non cre-
 do, neque alios facile puro credituros. Tam certum
 quippe

de iustis pœnam mitigandi causis in criminibus. 27

quis quippe est, quam quod certissimum, auctori magis imputandum venire delictum dolo malo & prælucente intellectu ac decernente voluntate patratum, quam ex sola culpa, adeoque nec a sciente nec a volente commissum. Per ill. L. B. de WOLFF c. 1. §. 705, 732. Iam vero cum non gradus criminis ex gradu imputativitatis, æstimandus sit (§. 3.), dubio caret, delictum dolo commissum maius esse crimen, quam id, quod ex culpa profectum. Atqui maius crimen ut major quoque poena maneat, minor vero crimen minus, hoc & velle censendus est bonus Princeps, & sana postulat ratio, & ipse pœnæ conceptus suggerit, utpote quæ malum physicum est ob malum morale i. e. ob crimen illatum (§. 8. schol. 2.). Probat hæc nostram interpretandi regulam ipse Carolus V. Imperator, articulo 146. suæ Nemeseos hæc inserens verba: *Dennoch ist mehr Barmhertzigkeit bey solchen Entleibungen* (idem dicendum & de aliis criminibus ob paucitatem rationis), *die ungesährlich aus Geilheit* (ex lascivione via seu petulantia) *oder Unvorsichtigkeit, doch wider des Theters Willen geschehen, zubâben, denn was arglistig und mit willen geschieht.* Item in art. 180. comenariensis, qui sciens ac volens seu dolose reum captivum e carcere dimissum libertati restituit, durissima talionis pœnæ obnoxius fit; at secus omnino se res habere dicitur, ubi ejus tantum culpa ac negligentia clausus est reus.

3) Interpellabis, culpam latam dolo utique æquiparari per claram l. 226. de V. S. ibi: *magna culpa dolum est*. Item per l. 32. ff. *depositi*; ubi N E R V Æ sententia: *latiorem culpam dolum esse*, verissima viderur C E L S O. Ergo delictum saltem ex lata culpa profectum pœnam ordinariam non effugiet. Resp. distingue, & concordabit scriptura. Lata culpa dolo æquiparatur in materia contractuum & quoties civiliter ad interesse privatum & damni resarcitionem agitur, hoc concedo; sed idem nego ac pernego, quôties in materia delictorum versamur, & quando ad pœnam infligendam agitur. Lex 32. cit. expresse de damno culpa lata in deposito dato & de hujus resarcitione agit. Prior vero lex, quamvis indefinite enunciet, *magnam culpam dolum esse*, tamen universaliter accipienda non est, sed cum restrictione à nobis adjecta, quam ni subintelligas, antinomiam non evitabis. Certe alia omnia discimus ex l. 7. ff. *ad L. Cornel. de sic.* ibi: *nec in hac lege culpa lata pro dolo accipitur*; nec non ex l. 3. §. *ult. ff. & l. ult. C. de suspect. tut.* Laudata lex 226. in dicitariolis locum sibi vindicat, quorum mentita universalitas limitationibus prius temperanda est, quam sibi possint constare. Nec talia in titulis de V. S. & R. I. sunt infrequentia. Memini, B. HEINECIVM a DD. identidem reprehendi, quod hocce caduco principio haud dubie subnixus in sic dictis quatuor contractibus infamantibus ex lata culpa condemnato in-

de justis pœnam mitigandi causis in criminibus. 29

ro infamiam inurat. Certe ex l. 7. §. 1. ff. de suspect. tut. ad quam magna cum fiducia in §. 306. n. 2. Instit. provocat, id non evincit, utpote ubi tutorem ob latam negligentiam suspectum removeri quidem oportere dicitur, sed de infamia eidem inurenda ibi ne verbum quidem. Vid. CARPZOVII *pract. crim. quest. 18. n. 17. seqq.* ubi nostra sententia tribus præjudiciis confirmatur.

§. XX.

Sicut generatim legum omnium, ita specia-^{Finis pœnarum triplex} tim legum pœnalarum adeoque etiam ipsarum pœnarum finis ultimus est salus & securitas publica (per prin. Iur. pub. univ.). Hæc vero per pœnas obinetur 1) si unius pœna metus fit multorum, h. e. si alii alieno deterriti malo sapiunt, potius abstenturi, quam sustenturi, qui finis *exemplaris* vocari consuevit, & pœnarum omnium communis est. 2). Si is, qui punitur, emendatur, qui finis pœnarum non capitalium proprius est, & *emendatrix* vocari solet. Nullo enim modo magis a vitiis abduci quis potest, quam si dolore atque tædio quodam subsequente saporem amittant dulcedinis. 3). Si e medio tollitur incorrigibilis: partim quia expedit mori ita corruptis animo, ut ad sanitatem perduciri nequeant; partim quia ejus interitu a scdissimo car-

carcinomate Respublica purgatur, qui finis pœnarum capitalium est.

testimonio
Senecæ stabi-
litur.

Hanc finium pœnarum enumerationem Senecæ debemus, cuius in hanc rem verba ex GROTII de J. B. & P. Lib. II. cap. 20. §. 13. n. 2. recitabo. Sunt autem hæc : *in vindicandis injuriis* (quo nomine etiam alia delicta veniunt), *hæc tria lex secuta est, quæ Princeps quoque sequi debet: ut aut a) cum, quem punit, emendet, aut b) ut pena eius ceteros meliores reddat, aut c) ut sublatiis malis securiores ceteri vivant.* Ceterum hic ultimus pœnarum finis, qui per pœnas capitales intenditur, proprio adhuc nomine, quantum ego quidem scio, caret, eoquod ad hunc finem plerumque animum non advertant DD. in definiendis pœnarum finibus occupati. Fortasse posset finis *liberatrix* appellari, quia nimirum per pœnam capitalem intuitu ejus, qui punitur, hoc immediate & proxime intenditur, ut, qui ita peribit nequitiam, suisque immiscuit visceribus, ut nisi cum ipsis exire non possit, per mortem saltem, quoniam aliter fieri non potest, malitiæ vinculo liberetur, ut eleganter ex STOBÆO & SENECA, KRESSIVS perorat ad art. 150. CCC. §. 5. n. 2. Intuitu Reipublicæ vero itidem liberatio quædam intenditur, hæc nempe, ut a nequissima mente repurgetur. Discet ex hæctenus dictis, finem pœnarum quemcumque ad futura crimina impedienda dirigi: neque enim quod iam patratum est, impediri amplius potest. *Nemo prudens punit, quia peccatum est, sed ne pecc-*

de justis pœnam mitigandi causis in criminibus. 31

ne peccetur; revocari enim præterita non possunt, futura prohibentur; porro; nec unquam ad futurum pœna refertur: non enim irascitur, sed cavet, Platonis effectum est a GROTIUS relatum l. c. §. 4. n. 1. Hinc puniri crimen commissum nunquam posset, quoties, hoc impunito manente, metuendum non esset, ne vel delinquens vel alii impunitatis spe allecti simili crimine in posterum se obstringant. Tunc enim cessante in totum sine pœnæ etiam ipsam pœnam cessare necessum foret.

§. XXI.

Punibile seu fundamentum pœnæ nobis dicitur *Punibile seu* id, ex quo tanquam causa impulsiva intelligi potest, *fundamen-* cur Legislator in dato casu poenam ordinariam dari *tum pœnæ* executioni velit. *quid?*

Dixi: tanquam causa impulsiva. Hoc enim punibile & finis pœnæ differunt, quo causa impulsiva & finalis. *Idem ulterius explicatur.* Nimirum causa finalis actionis est, quod per actionem intenditur, ut sit: impulsiva vero in determinandam actionem insluit, quia est. E. g. cur pœna capitalis prædonibus immitteretur, hujus causa est salus & tranquillitas publica utique non ideo, quia existit, sed ut existat & conservetur in posterum h. e. salus publica in pœnas determinandas insluit ut obtinenda, ne utique vero ut jam obtenta (§. 20. ibique schol.). Igitur salus & tranquillitas publi-

publica sunt pœnæ prædoni infligendæ causa finalis. At vero dolus prædonis &, cujus reum se fecit, violata per rapinas publica securitas sese pœnæ intuitu habent per modum causæ impulsivæ: nam utique prædoni pœna ordinaria non ideo dictatur, ut sit in dolo, vel ut & in posterum publicam violet securitatem, sed potius ideo, quia est in dolo, & quia rapinas exercendo publicam securitatem actu jam violavit, quam publicæ leges regulariter cuivis promittunt ubique locorum.

§. XXII.

Punibile
constituunt
delictum
& imputa-
tivitas.

Punibile est crimen, quod quis commisit, adeoque delictum & hujus imputativitas punibile constituunt.
Punibile est, quod Legislatori pœnam ordinariam scribenti causa impulsiva existit (§. 21.). Atqui crimen commissum Legislatori pœnam ordinariam scribenti causa impulsiva existit, id quod ex ipsa pœnæ definitione patet, utpote quæ est malum physicum ob *malum morale* h. e. ob *crimen* commissum illatum (§. 8.): neque enim Legislator pœnam ordinariam esset irrogaturus, nisi commissum a reo esset crimen illud, cujus intuitu pœnam a se definitam iussit esse ordinariam. Recte igitur crimen, quod quis commisit, punibile seu fundamentum pœnæ dicitur. *Habe tibi primum.*

Puni-

de iustis pœnam mitigandi causis in criminibus. 33

Punibile est crimen, quod quis commisit (per
mox demonstr.). Atqui delictum & hujus imputa-
tivitas crimen constituunt (§. 2.). Ergo delictum
& hujus imputativitas punibile recte dicuntur. *Ha-
be tibi & alterum.*

Exemplum præbet rapina in schol. §. 21. Monen-
dum præterea est, loco imputativitatis *dolum* posse no-
minari. Nam in materia de mitigantibus de veris crimi-
nibus nobis præcipue sermo est, quia his, non item quasi crimi-
nibus regulariter pœna ordinaria respondet: per con-
sequens in quasi criminibus proprie mitigantia non dan-
tur (Schol. ad §. 15.). Iam vero imputativitas in ve-
ris criminibus semper ex dolo est (§. 5.). Cæterum
quod ad delictum, alterum punibilis constitutivum, atti-
net, in materia de mitigantibus plurimum refert scire,
ad quam facti illiciti circumstantiam Legislator in pœ-
na ordinaria definienda quam maxime respexerit, cui
admonitioni perquam utili ut claritas concilietur, duo-
bus rem illustrabo exemplis. In furto magno punien-
do Imperator Carolus V. maxime respexit ad damnum
furto datum, 5. solidos (aureos) adæquans, vel (quod po-
sterius praxis requirit), excedens, id quod patet ex verbis
Carolinæ: *dennoch angesehen die Grösse des Diebstahls*
item: *in solchen Fällen muss man ansehen den Werth des*
Diebstahls item: und wie schädlich dem beschädigten
der Diebstahl seyn mag. Vid. art. 160. Igitur punibi-

E

le in

le in furto magno ita enunciandum est, quod sit *damnum furto dolofo datum, solidos adequans* (vel superans). At vero in puniendo furto qualificato, a fure armis lethiferis instructo commisso, Imperator maxime respexit ad lesionem ex vi armorum, quæ fur eum in finem induit, ut sibi forte deprehenso resistentibus violentas manus inferret, metuendam, id quod verba Carolina: *so ist in dem Diebstahl, der mit Waffen geschieht, eine Vergewaltigung und Verletzung zu besorgen*. *Datum* (h. e. ideo, quia læsio a tali fure metuenda) *in diesem Fall der Mann mit dem Strang &c.*, manifestum dant. Vid. art. 159. Igitur punibile in furto hoc qualificato ita enunciandum erit, quod sit *periculum lesionis conjunctum cum furto dolofo, commisso a fure armis lethiferis instructo*.

§. XXIII.

Regula de mitigantibus spurii.

Quoties in dato casu quoad punibile seu fundamentum pœne nihil deest, & etiam finis pœne ordinariæ obtentibilis est, toties mitigatio pœne ex capite justitiæ exulat. His enim positis, a) adest id, quod Legislatores pœna ordinariæ punitorum vult, nimirum crimen, quod punibile seu fundamentum pœnæ ordinariæ constituit (§. 21. 22.): Sed etiam b) adest id, propter quod hoc vult, nimirum finis pœnarum omnium communis salus & securitas publica prom-

de justis pœnam mitigandi causis in criminibus. 35

movenda (§. 20.). His autem positis non potest non poni efficax Legislatoris voluntas de pœna ordinaria criminosa imponenda. Iam vero cum iudici integrum non sit a Legislatoris voluntate vel latum unguem discedere (§. 12.): consequens est, ut tali casu existente non possit non pœna ordinaria a iudice dictari. Et pone, eam non dictari, sed mitiorem; & utique iudex a Legislatoris voluntate manifeste discederet, adeoque hæc non iustitiæ sed gratiæ mitigatio foret (§. 11.). Patet igitur pœnæ mitigationem ex capite iustitiæ in posita hypothese omnino exulare.

§. XXIV.

Quoties finis pœnæ ex parte jam est obtentus, vel aliunde ex parte cessat, vel quoties adest aliquid, quod punibile valde extenuat; toties mitigatio pœnæ ex capite iustitiæ locum habet. *Regula de bus veris.* Fine obtento vel aliunde cessante & media cessare debere, utpote quæ sunt propter finem & in gratiam finis obtinendi, in vulgus notum est. Ergo fine tantum ex parte obtento vel aliunde cessante, etiam media tantum ex parte cessare necesse est. Media nempe faciunt ad finem obtinendum, & hinc exigentiæ finis debent esse proportionata. Quare, fine tantum ex parte cessante aut obtento,

non possunt nulla adhiberi media: quia alias agens finem, quem sibi propositum habet, non consequetur ex asse. Sed nec omnia media opus est adhibere, quæ adhibenda essent, si totus finis adhuc esset obtinendus: quia tunc pro minore finis exigentia minora sufficiunt media. Reliquum igitur est, ut, sine tantum ex parte cessante aut obtento, etiam media tantum ex parte cessent. Fiat jam applicatio ad pœnas. Finis pœnarum est, partim ut criminosi animus emendetur, aut, si emendabilis non est, ab eo Respublica liberetur, partim ut alii a simili delicto committendo absterreantur (§. 20.); pœnæ ipsæ media sunt ad hosce fines obtinendos apta atque ordinata (§. cit.). Pone igitur, finem pœnæ ordinariæ ex parte jam esse obtentum aut ex parte aliunde cessare; & urique etiam pœna ordinaria ex parte cessare debet, & hoc quidem iusta de causâ & ex Legislatoris mente: quia nimirum tunc pro minore finis exigentia etiam minor pœna sufficiens est, ad quam pœnæ sufficientiam respexisse prudens Legislator omnino censendus est. Iam vero quoties minor pœna substituitur in locum ordinariæ, & hoc quidem ex iusta causâ & menti Legislatoris convenienter: toties mitigatio ex capite iustitiæ dicitur (§. 10. 11.). Ergo quoties finis pœnæ ex

de iustis pœnam mitigandi causis in criminibus. 37

næ ex parte jam est obtentus aut aliunde ex parte cessat, toties mitigationi ex capite iustitiæ locus est. *Didicisti primum.*

Punibile est ratio & causa impulsiva, cur Legislator pœnam ordinariam dari executioni velit (§. 21.). Finge jam, adesse præter ordinem, quod punibile valde extenuat; & utique ex parte cessat illa ratio & causa impulsiva, quæ Legislatorem ad pœnam ordinariam scribendam determinavit, impulsi- que. Ergo etiam id ex parte corruiere necesse est, quod per illam rationem & causam impulsivam est, nimirum Legislatoris voluntatem de pœna ordinaria in dato casu irroganda, h. e. necesse est, ex parte corruiere ipsam pœnam ordinariam. Habes igitur justam in tali casu pœnam ordinariam mitigandi causam. Igitur cum pœnæ mitigatio ex justa causa facta mitigatio iustitiæ vocetur (§. 11. ibique schol.): in aprico est, mitigationi pœnæ ex capite iustitiæ locum esse, quoties adest aliquid, quod punibile valde extenuat. *Didicisti & alterum.*

Dixi in prima propositione: *ex parte.* Si enim finis pœnæ ex toto jam esset obtentus, aut ex toto aliunde cessaret: tunc non pœnæ mitigatæ, sed potius nulli dandus esset.

esset locus (Schol. ad §. 20. in fin.). In secunda vero propositione dixi: *extenuat*. Si enim adesset, quod punibile *tolleret* ita, ut praesens factum desineret esse casus legis, e. g. si in delinquente dolus aut in delicto necessaria quaedam circumstantia e. g. ablatio in furto abesset: tunc veri nominis mitigatio dicenda non foret. Vid. demonstr. ad §§phos 17. & 19. Dixi porro in secunda propositione: *valde* h. e. sensibili quodam modo. Nam licet Ius Naturae omnia ad vivum refecerit, exactamque poena cum crimine proportionem postulet, tamen in foro humano, tanta hominum imbecillitate existente, quam minima rerum discrimina facillime effugiunt, tam perfecta crisis nec expectanda nec speranda est. Ceterum eorum, quae in hoc §pho diximus, exempla suppeditabunt sequentia.

§. XXV.

Ex haecenus dictis conficio, *omnia veri nominis mitigantia petenda esse vel a punibili valde extenuato, vel a sine poena ex parte obtento vel aliunde ex parte cessante*. Sequentem enim in modum rationes subduco. Si ordinaria poena est mitiganda, quoties vel finis poenae ordinariae ex parte cessat, vel adest punibile valde extenuatum; eadem vero nunquam est mitiganda, quoties neque hoc neque illud est: con-

sequi-

Omnia miti-
gantia ad
unum gene-
rale princi-
pium revo-
cata.

de justis pœnam mitigandi causis in criminibus. 39

sequitur, ut omnia veri nominis mitigantia aut ab hoc aut ab illo principio descendant. Atqui verum est prius & quidem quod ad primum membrum (per §. 24.), quod ad secundum vero (per §. 23.). Ergo verum esse debet & posterius, nimirum omnia veri nominis mitigantia vel a punibili valde extenuato, vel a fine pœnæ ex parte cessante aut ex parte ob- tento petenda esse.

Dixi veri nominis mitigantia. Enimvero multa pro Admoniti-
mitigantibus vulgo venditari atque in scriptis criminali-
bus (utinam non & in foris), passim circumferri, qua
nulla solida ratio, sed quorundam DD. cerebrum peperit,
plus quam oportebat, mite, & prudentiores queruntur
non pauci, & ego in presentiarum monendum esse duxi.
Facit hoc, ut mitigatio justitiæ in mitigationem gratiæ
non raro degeneret, invita sane sanctiore Nemese. Qua-
re non inutiliter operam me collocare autumo, regulas
universales suppeditans, ex quibus, quasi lydiu[m] ha-
beres lapidem, de mitigantis cujuslibet vel veritate vel
falsitate tuto ferre judicium queas.

§. XXVI. bulli, inuagmē si

Quoniam omne veri nominis mitigans vel a Mitigan-
fine pœnarum vel a punibili petendum est (§. 25.), tium tres
hoc vero posterius duo, formale nimirum seu im- classes con-
putati- stituntur.

putativitatem, vel, si mavis, dolum, & materiale seu delictum h. e. ipsum factum illicitum comprehendit (§. 22. & §. 2.): non ineptum me facere puto, si omnia veri nominis mitigantia ad tria genera reducenda doceo: nimirum vel a) talia sunt, quæ ab imputativitate seu dolo delinquentis, vel b) quæ ab ipso facto illicito, vel c) quæ a fine pœnæ defumuntur.

§. XXVII.

De mitigantibus
iustitiæ
regula prima.

Quod ad imputativitatem seu dolum delinquentis attinet, valet regula: *Quidquid efficit, factum illicitum auctori ex capite doli non valde posse imputari, ad mitigantia iustitiæ recte refertur*, quam sic demonstro. Quidquid operatur mitigationem pœnæ ex capite iustitiæ, illud recte ad mitigantia iustitiæ refertur (§. 15.). Sed quidquid efficit, factum illicitum auctori ex capite doli non valde posse imputari, illud operatur mitigationem pœnæ ex capite iustitiæ. Ergo quidquid efficit, factum illicitum auctori ex capite doli non valde posse imputari, illud ad mitigantia iustitiæ recte refertur. Minor propositio ulterius sic evincitur. Quidquid punibile valde extenuat, illud operatur mitigationem pœnæ ex capite iustitiæ (§. 24.). Sed quidquid efficit, factum illicitum auctori ex capite doli

de iustis pœnam mitigandi causis in criminibus. 41

doli non valde posse imputari, illud punibile valde extenuat: nam extenuat crimen (§. 3.), adeoque & punibile (§. 22.). Ergo quidquid efficit, factum illicitum auctori ex capite doli non valde posse imputari, illud operatur mitigationem pœnæ ex capite iustitiæ, & per consequens etiam ad mitigantia iustitiæ recte refertur. *Et hoc erat demonstrandum.*

1) Incredibile est, quam hoc principium sit fecundum, cum veri nominis mitigantia pleraque ex eo resultent. Patet autem, ad doctrinam de imputatione & dolo hic omnia redire, quam vero hoc loco exhaurire nec animus mihi est, nec etiam institui ratio permittit. Tam amplus hic campus patet, quem vix tractatus integer, nedum brevis dissertatiuncula capiat. Deinde etiam actum me acturum putarem, de hac materia multa verba faciens. Consule Philosophorum scripta, & ingentem, quemque ferre vix queas, hujus doctrine tibi apparatus porrigent. Omnibus, ut in universa Philofphia, ita & in hoc præsertim themate palmam præripuit, multisque parasangis antestat FELICISSIMVS OMNIS PHILOSOPHIÆ RESTAVRATOR ALMÆ HVIVS FRIDERICIANÆ CANCEL-LARIVS PERILL. L. B. de WOLFF in Philofoph. pract. univ. P. I. cap. VI. Hunc fontem adî, quisquis saniora in pœnis ad reatum recte componendis principia anhelas.

Hujus amplissima est utilitas.

F

2) Ne

Regula de errore.

2) Ne tamen a me omnino jejunus discedas, celebrioribus aliquot exemplis rem illustrabo. Huc e. g. DD. delicta ex errore profecta trahunt, de quibus quid ego statuam, jam exponam. Errans quatenus errat, nec sciens nec volens agit secundum illud: errantis nulla voluntas. Error igitur dolum excludit, ita ut actio errantis non sit dolosa, quatenus ex errore profecta, Quodsi tamen error vincibilis est, in culpam incidit, atque eatenus factum ex errore profectum erranti potest imputari, neutiquam vero si invincibilis est. Hæc omnia ex PHILOSOPHO mox laudato didicisse juyabit. His præmissis, sic distinguo: Error vel afficit totum factum illicitum, ita ut, si verum esset errantis iudicium, nullum delictum foret remansurum; vel facti illiciti qualitatem quandam tantum afficit, adeo ut, detracto licet errore tamen delictum aliquod remaneat. Vtroque casu error iterum vel invincibilis est vel vincibilis. Iam has cape tibi regulas: 1) *Delictum ex errore invincibili totum factum illicitum afficiente commissum nec verum nec quasi crimen est, adeoque nec puniendum*: quia nimirum in hoc casu error adeoque & factum illicitum ex errore profectum auctori prorsus non potest imputari (IDEM e. l. §. 552.). Ergo omne cessat crimen (§. 1.). Ergo & pena cassare debet (§. 8.). 2) *Delictum, ex errore vincibili totum factum illicitum afficiente profectum, totum est quasi crimen adeoque mitius & extra ordinem coercendum*: quia nimirum totum factum illicitum ex errore vincibili, per consequens ex culpa

*Regula 1.**Regula 2.*

de justis pœnam mitigandi causis in criminibus 43

culpa est (IDEM §. 771.). Ergo quasi crimen (§. 5.).
Ergo extraordinaria pœna coercendum (§. 19.). 3) *Regula 3.*
Delictum ex errore invincibili non totum factum efficien-
ter commissum ejus circumstantiæ intuitu, quam error
afficit, nec est verum nec quasi crimen, adeoque in de-
terminanda pœna illa circumstantia quasi abisset, est
reputanda. Cum enim error invincibilis imputari ne-
queat (IDEM §. 552.); consequens est, ut delicti cir-
cumstantia, quam talis error afficit, rationem crimi-
nis prorsus non participet (§. 1.). Ex hoc vero flu-
it, illam circumstantiam nulli pœnæ substat, adeoque
etiam in pœnæ computum prorsus non esse deducendam,
sed potius pro nulla habendam (§. 8.). 4) *Delictum Regula 4.*
ex errore vincibili non totum factum illicitum efficiente
commissum ratione qualitatis, quæ errori substat, est qua-
si crimen, quæ proinde in pœna computum omnino vo-
canda, quamvis pœnæ ordinariæ locum non faciat, sed
minoris. Nimirum error vincibilis in culpam (IDEM
§. 771.), adeoque circumstantia huic substans
in rationem quasi criminis incidit (§. 5.). Cum vero
etiam quasi crimen imputabile & malum morale sit (§. 4.):
consequitur, ut circumstantia errori vincibili substans in
computum pœnæ omnino vocanda sit (§. 8.), modo tamen,
quod vel me non monente subintelligitur, qualitas illa talis
sit, quæ reatum criminisque rationem adaugere possit.
Quæ enim qualitas causæ meritum vel potius demeri-
tum prorsus non tangit, illa in determinandam pœnam

per se non influit. Quod vero dixi, pœnæ ordinariæ tali casu locum non esse, sed minori, ex eo patet, quod factum illicitum non totum ex dolo fit, sed quoad partem ex culpa; at vero culpa pœnam ordinariam non recipit, sed minorem (§. 19.). Dictanda nimirum tali casu pœna respondens crimini, quod detracto errore remanet, non nihil tamen exasperanda; ita tamen ut ad rigorem pœnæ, quæ obtentura esset, si etiam quoad dictam circumstantiam error abfuisset, exasperatio non ascendar. Addo exempla. Vxor militis ex publico omnique fide digno instrumento intelligens, maritum suum in iis esse, qui in acie cæsi, progreditur ad secundam vota, fit bigama, invincibili ducta errore, maritum e vivis excessisse credens, qui tamen non excessit. En exemplum regulæ primæ. Pone, eandem nimis credulam ex vaga & incerta fama de mariti morte audivisse, nec de rei veritate, quam facile investigare potuisset, sollicitam bigamiæ ream fieri; & est hoc exemplum regulæ secundæ. Finge, Cajum cum aliena uxore, quam innuptam esse credit, carnalem rem habere; si error hic est invincibilis, habes exemplum regulæ tertiæ; si vincibilis, quartæ. Ex iis, quæ hæctenus philosophati sumus, facili negotio colliges, errorem non nisi abusive ad mitigantia referri. Nam etiamsi delictum ex errore commissum interdum prorsus non, (quod fit in regulâ primâ), interdum vero mitius puniatur: tamen pœna illa mitior nunquam est pœna mitigata, sed vel pœna

de iustis pœnam mitigandi causis in criminibus. 45

pœna illius criminis, quod detracto errore remanet, exasperata, ut in regula quarta; vel pœna quasi criminis, ut in regula secunda.

3) Potiori jure huc referrem dolosas seductiones, persuasiones, commodam delinquendi occasionem inopinato oblatam, impuberem ætatem, simplicitatem. Ut verbo omnia dicam, quidquid citra delinquentis dolum rectum facultatis tam cognoscitivæ quam appetitivæ usum minuit, ad mitigantia justitiæ referendum est. Iuvat rem exemplo illustrare, prolixiore quidem illo, sed tali, quod plenam theoriam præbet, quam & in aliis ejusmodi casibus e. g. in delictis ex ira commissis prudens facile imitabitur. Esto ebrietas. Hanc in *voluntariam & involuntariam*, porro in eam, quæ rectum facultatum animæ usum penitus aufert, & eam, quæ eundem tantum minuit, dividunt. Iam has tene regulas. 1) *Delicta in ebrietate involuntaria eaque, quæ rectum facultatum animæ usum penitus extinxit, commissæ non sunt crimina, nec ideo ulli pœna obnoxia.* E. g. Titius a malæ notæ compotoribus sibi infusum vini flumen deglutire coactus, tandem deposito omni rationis usu, nudato ense, (ut est ebriorum mos), temulentam manum armat, irruit in combibonum mediæ turmam, vibratoque quaquaversum gladio punctim, casim fauciat multos, vitalem aliis spiritum extinguit. Tu, amabo te, fungere jam judicis officio; & num putas, te habere, quod in pœnam imputes furenti? Me si audis,

*Tanguntur
alia miti-
gantia*

*præsertim
ebrietas, de
qua*

Regula 1.

profecto non habes. Nimirum invincibilis hæc ebrietas est, nec penes Titium stetit, eam evitare. Igitur neque penes eum steterit, quæ ex ea orta sunt, mæsta facinora. Hæc igitur cum ab agentis voluntate nullatenus dependeant, qua, edic, lege ea imputabis malefano? qua ratione crimina dices? quo denique nisus fundamento pœnam dictabis? Mehercle fundamento facies nullo, nulla ratione, lege nulla.

Regula 2.

2) *Delicta in ebrietate involuntaria eaque, que quidem rectum facultatum animæ usum non penitus abstulit, sed tamen minuit, commissa pœna mitigata subjacent.* Nam, usu facultatum animæ minuto, non amplius, quantum satis, in potestate ebrii est positum, an eisdem recte uti velit vel non. Ergo defectus actionis a rectitudine abeuntis ex omisso facultatum animæ recto usu oriundus difficilius vinci ac evitari ab ebrio potest, quam quidem posset recto facultatum animæ usu non læso. Dolus igitur ita ebrii delinquentis exiguus est (§. 6.). Ergo etiam crimen ab eo commissum exiguum sit, necesse est (§. 7.). Cum vero crimen punibile seu fundamentum pœnæ conficiat (§. 22.); consequens est, ut hoc valde extenuato etiam pœna mitiganda sit (§. 24.).

Regula 3.

3) *Delicta in ebrietate voluntaria eaque, que facultatum animæ rectum usum plane abstulit, commissa pœna ordinaria subjacent, quoties constat, delinquentem ideo ebrietatem sibi sponte quaesivisse, ut in facinus ante ebrietatem sibi propositum & postea pertratum e. g. in eadem corruvalis sui eo audentior irret.*
Enim.

de justis pœnam mitigandi causis in criminibus. 47

Enimvero hoc casu existente ebrius directe vult corrivalis sui internecionem, quem finem ut eo consequatur certius, animo maxime deliberato ebrietatem sibi consciscit, probe gnarus, satis animi ad destinatum scelus patrandum sibi non adfuturum, nisi ex vino adveniret. Quam obrem ita comparata est hæc actio, ut a liberrima agentis voluntate tota proficiscatur, tota dolosa sit, tota imputativitatem habeat, tota, si qua alia, crimen recte dicatur, tota denique executionem excludat.

4) *Delicta in ebrietate voluntaria eaque, quæ sanam mentem peritus suffocavit, commissa pœnam sustinent ordinaria mitiorem, quoties ebrius per ebrietatem ea non directe intendit, adhuc mitius tamen agendum cum eo, qui in ebrietate non solet talia patrare, quam cum eo, qui consuevit ebrius in talia scelera præceptus iræ, in quo ultimo casu iterum magis venia dignus est, qui vino indulgens hujus male consuetudinis non recordatur quam ille, qui prava consuetudinis sue memor tamen a vino non temperat.* E. g. ita est Sempronius, ut ebrius nemini existat amicus, molestus omnibus, amans rixarum, pronus in verbera atque patrandis cædibus aptus, Interest tamen compotationi, nemini hostis, nullas rixas meditans. Confident combibones; cœratur poculis strenue, evacuantur spumantes pateræ, nimio indulgetur Lyæo. Sempronius noster, prava consuetudinis suæ oblitus, nulli palmam relicurus plena impiger vitra haurit, tandemque generoso ita ingravescit mero, ut

mentē

mente, qua brutis antestat homo, deliquium passa, et abies, nescio quæ, subito invaderet remulentum. Stringit furens gladium, vulnerat, occidit, quosquos mala Dea ipsi obvios fert. Hæc facinora num imputabis insano? omnino: culpa quippe non vacat. Poruit prævæ meminisse consuetudinis suæ, potuit cogitare, in vino nimium hausto naufragium sanam mentem facturam, hæc vero naufraga non posse non actiones minus rectas vitiosasque evadere, atque hæc omnia cogitare etiam debuit, & tunc vini a se copiam deprecari. Quæ si igitur non cogitavit, suo passus est intellectum officio deesse. Quam ob rem ex defectu intellectus vincibili seu, quod idem est, ex culpa hæc facta resultarunt. Quid itaque? imputanda infelici veniunt, criminumque induunt naturam (§. 1.). Sed num ordinariam misero pœnam dicitabis? absit: dolosa enim non existunt hæc delicta, nec aliter imputanda, quam ex præcedente culpa. *Quasi criminum* igitur rationem habent, quæ pœnam effigere ordinariam oportet (§. 19.). Ex quo simul patet, ebrietatem hoc casu non nisi improprie mitigantis nomine venire (§. cit.). Pone vero, Sempronium, malæ consuetudinis suæ tameris memorem, tamen Baccho, Veneri & aliis nescio quibus quinquies quina & amplius pocula litare: & tunc sane cur a dolo eum liberares, non est. Voluit enim inebriari, & quamvis præviderit mala inde facile oritura, a se in tali ebrietate non evitanda, tamen voluit. Indirecte igitur & mala voluisse censentur.

condendus est ex ebrietate postea secuta. Quod vero quis indirecte vult, id vere vult (Perill. L. B. de WOLFF l. c. §. 624.). Sciens itaque peccavit volensque, scientia nimirum & voluntate peccatum antecedentibus. Hinc capitalem pœnam non effugiet, equidem ordinariam non experturus, sed mitigatam: quia nempe indirectus delinquendi animus minus imputativitatis habet, quam directus, docente EODEM c. l. §. 626. Adde arg. art. 137. CCC. Superest casus, quo Sempronius præter suam ebrii consuetudinem aliquem occidit. Et casu hoc certe nec prævidit, nec facile prævidere potuit, fore, ut in maleficio ebrietas erumpat. Igitur nec directe nec indirecte id voluisse dicendus est. Dolo igitur caret, aut non caret culpa: iterum enim potuit atque etiam debuit perpendere, fore, ut impedito per vinum nimis liberaliter haustum recto facultatum animæ usu a recti regula actiones suæ facile discedant. Hoc igitur non pendens culpa non vacat, quamvis vacet dolo. Quasi criminum igitur reus est (§. 5.), in hæc vero pœnam ordinariam non cadere, sed minorem, supra ostensum vidimus (§. 19.). Quia tamen Sempronius alias non solet hisce in ebrietate se flagitiis dare (per hypoth.), pauciora ei fuerunt ab ebrietate abstinendi motiva, quam quidem ei, qui scit, se ebrium nullius frugis. Consequitur inde, ut huic facilius exiterit voluntatem determinare ad ebrietatem omittendam, quam illi. Huic ergo ebrietas facilius fuit vincibilis, quam illi. Ergo & hujus

culpa
olli

Regula 5.

culpa major est, quam illius (§. 6.). Ergo & majus crimen (§. 7.). Ergo major etiam pœna (§. 8.). IDEM c. l. §. 681. & 685. 5) *Delicta in ebrietate voluntaria eaque, quæ facultatum animæ usum non plane sustulit, commissa pœna ordinaria coercentur, si ebrius eo animo ebrietatem sibi conscivit, ut delictum jam prius destinatum eo animosior perpetraret.* Hujus regulæ eadem est demonstratio, quæ regulæ tertiæ.

Regula 6.

6) *Delicta in ebrietate voluntaria eaque, quæ usum rectum facultatum animæ non plane sustulit, nec ideo quaesita est, ut ebrius eo aptior existeret ad delinquendum, commissa a) veri criminis rationem habent, b) mitius tamen puniendæ; ubi iterum c) mitius agi oportet cum eo, qui non consuevit in ebrietate talia delicta patrare, severius cum eo, qui consuevit, & tamen ab ebrietate non abstinuit, præsertim si male sue consuetudinis recordatus ab ebrietate se non abduxit; porro d) mitius agi debet, si major, severius, si minor gradus ebrietatis fuit.* Propositio prima patet ex eo, quod, si ebrietas sanam mentem non penitus abstulit, agens sciens & volens agat, adeoque nec a dolo, per consequens nec a vero erimine purus sit (§. 5.). Propositionis secundæ eadem est demonstratio, qua regulam secundam stabilivimus. Propositio tertia eodem modo demonstratur, quo simile quid demonstratum est in regula quarta. Propositio quarta denique ex eo liquet, quod major ebrietas rectum facultatum animæ usum magis minuat, minus vero ebrietas minor. Ergo illo

de justis pœnam mitigandi causis in criminibus. 51

illo casu vitium actionis ex restricto facultatum anima recto usu enatum difficilius fuit vincibile, quam hoc. Ergo illo casu minor est dolus, per consequens & minus crimen, quam hoc (§. 6. & 7.). Ex hætenus de ebrietate dictis facile colliges, in ejusmodi casibus obtinere illud Caroli V. Imperatoris: *Jedoch haben diese Fell zu Zeiten gar subtile Unterscheid*, art. 146. in fine CCC. Commendandum hoc loco venit MARCIANI monitum in *l. perspicuum pr. §. 2. ff. de pœn.*

§. XXVIII.

Venio ad secundi generis mitigantia ab ipso scilicet facto illicito, altero punibilis constitutivo, desumpta (§. 26.), de quibus hanc trado regulam *De mitigantibus justitie regula secunda.*
Quid quid illam facti illiciti circumstantiam, ad quam Legislator in desinienda pœna ordinaria maxime respexit, valde extenuat, mitigantibus justitie recte adnumeratur: Certum est, illam facti circumstantiam, ad quam Legislator pœnam crimini ordinariam dicens maxime respexit, præcipuam præter dolum punibilis partem facere (§. 21.). Quid quid ergo hanc circumstantiam valde extenuat, punibile quoque leve & exiguum reddit. Consequitur ex hoc, ut & pœnam oporteat ex hac causa mitigari (§. 24.).

E. g. furtum, quod violentam effractionem conjunctam habet, laqueum experitur vindicem art. 159. CCC. *lustratur.*

Contingit, Sempronium ex cista furari, clausa quidem illa, sed quam, vi fere nulla adhibita, & vix manu admota, mox reserata vidit. Hoc casu an in patibulum & corvos passum ibit infelix? neququam. Ideo funestum laquei supplicium Imperatori in mentem venit, quod periculosum sibi tale furtum visum (ibi: *ein gefährlicher Diebstahl*): & cur periculosum? quia nempe, si eo procedit furum audacia, ut vi adhibita fores & repagula frangant, nemini suum conservare, nemini a furis deinceps licebit esse securo; nulla in custodiendis rebus amplius cura proderit, sollicitudo nulla, & solertissimus quisque pater familias cum vicino dissoluto & minime attento ad rem pari in causa hærebit, nihil in hoc genere præ eo præcipui habiturus. Vis igitur adhibita & ex hac imminens etiam diligentissimis rerum suarum custodibus periculum præcipua pœnæ ordinariæ ratio est. Vis ergo adhibita si admodum levis est, si cista vix & ne vix quidem medioeriter clausa a fure effracta: næ tunc desideratur ea furti qualitas, quæ pœnam Legislatori ordinariam extorsit, periculum nempe, quippe quod exiguum valde in nostro casu existit, cum furtum magnam partem sibi imputare dominus debeat, qui non curatius res suas custodierit. Sed neque argumentum valet, furem leve obstaculum removentem etiam ad audendum majora promptum esse atque paratum. En causas Sempronium nostrum e laquei supplicio eximentes.

§. XXIX.

Quidquid illam circumstantiam, ad quam Legislator in sanctionis pœnalis articulo maxime respexit, ex post facto destruit, in mitigantibus justitiæ est.

De mitigan-
tibus justitiæ
regula ter-
tia

Illam enim circumstantiam destructam, corrumpitur pars magna fundamenti pœnæ ordinariæ (§. 21.). Ergo non amplius adest ratio sufficiens pœnæ ordinariæ infligendæ, adeoque Legislator hanc jam non amplius velle censendus est (§. cit.). Consequens igitur est, pœnæ ordinariæ tali casu existente locum non fieri, sed utique mitiori.

Huc intercessionem & remissionem a parte principaliter læsa factas, transactiones, compensationes, damni delicto dati reparationes trahit, quoties de iis criminibus est sermo, in quibus puniendis Legislator principaliter rationem læsionis privato cuidam illatæ haberi voluit. Hinc e. g. in furto magno pœna ordinaria cessat statim, atque furtum passus vel suo juri ad acta renunciat, vel rem sibi furto ablatam aut ejus saltem æstimationem recipit, ut damnum quinque solidos non amplius superet (vid. Schol. ad §. 22.). Nec obstat l. 65. ff. de furt., quippe quæ tantum dicit, furem, restitutum licet furto, tamen furem & nocentem manere, sed nullibi negat lex cit. pœnam posse mitigari. Idem dicendum de sensu l. 17. §. 1. ff. de edil. edict. At vero pone, furem qualificatum,

exemplis illustatur.

tum, de quo supra (Schol. cit.), ad furtum domino etiam cum scenore restituendum paratum existere; & putasne a patibulo esse liberandum? liberandus non est: in hoc enim genere furti, Legislator non a damno per furtum dato, sed a violentæ læsionis periculo pœnæ ordinariæ sumit fundamentum (per Schol. cit.). Cesset igitur restitutione hoc damnum, quid tum? tamen subsistit verum pœnæ ordinariæ fundamentum, nempe conjunctum cum dolo violentæ læsionis periculum, quod, etsi fur centuplum restituat, irrevocabile est. Stante autem pœnæ ordinariæ fundamento, quid obstat, quo minus & ipsam pœnam ordinariam dandam executioni esse judicemus?

§. XXX.

De mitigantibus justitiæ regula quarta.

Reliqua sunt mitigantia tertii generis, scilicet ea, quæ a fine pœnæ originem ducunt (§. 26.), de quibus tu regulam tene supra (§. 24.) jam anticipatam, hanc nempe: *quoties finis pœnæ ex parte jam est obtentus, vel aliunde ex parte cessat: toties mitigatio pœnæ ex capite justitiæ locum habet.*

Pœnitentiæ effectus.

1) Huc pœnitentiam transferunt a criminoso declaratam, de qua cum non una sit DD. sententia, ego quid sentiam, jam exponam. Sic autem distinguendum puto. Pœnitentia vel tempestiva est cæptumque crimen impedit consummari, vel crimine jam consummato demum suborta declaratur. Casu priori quidem impedit pœnam ordinariam, l. 19. pr. ff. de L. Corn. de fals. perperam

de iustis pœnam mitigandi causis in criminibus. 55

peram tamen mitigantibus accensetur ob ea, quæ supra (§. 17.) dicta memori adhuc mente tenemus. Casu posteriore vera pœnitentia vel est manifestum actionis indeliberatæ & ex præcipitantia profectæ hominisque adhuc iusti bonique sensu imbuti, aut saltem emendati & ad frugem redeuntis animi signum, vel non. Prius contingit, si reus sponte & in continenti pœnitentis animi signa edit e. g. verbis blasphemis vix eructatis a Deo & adstantibus mox veniam rogans, vel si sponte, nondum decreta contra ipsum ulla inquisitione, morsum sentiens conscientiæ factique serio pœnitens iudicis sese vindictæ sistit, aut incendio vix excitato mox pœnitens id extinguere satagit, vicinos in auxilium conclamans; aut si raptor rapram, quam posset, non viriat, spontanea pœnitentia ductus. Hisce casibus pœnam omnino mitigandam esse censeo, nec tamen propterea pœnam capitali minorem ubique substituendam doceo, cum & pœna capitalis ordinaria minor pœna mitigata dicenda sit. Verum, si dicendum quod res est, in eiusmodi casibus pœna non tam ob pœnitentiam mitigatur, quam potius ob doli maioris defectum (§. 27.), vel propter animum emendatum & ideo propter finem pœnæ ex parte obtentum (§. 24.), de quibus pœnitentia tantum restatur tanquam effectus de causâ. Hinc ipsa pœnitentia non tam mitigans est, quam alius mitigantis a pœnitentia distincti clarum indicium. Sin pœnitentia a reo declarata non est indubium actionis indeliberatæ vel saltem emendati animi signum: tunc vel est conjuncta cum
retracta-

retractatione damni læsionisve ex delicto ortæ, res que in pristinum statum reducitur, vel non. Prius contingit, si e. g. Fur aut prædo rem furto vel rapina ablatam restituit, incendiarius damnum refarcit, injurians verba injuriosa e. g. libellum famosum publicæ & sponte revocat. Et hisce casibus rursus puro distinguendum, an damnum vel læsio sit præcipua punibilis pars seu illa circumstantia, ad quam Legislator pœnam ordinariam præscribens primario respexit; & hoc casu pœna omnino est mitiganda (per §. 24.): quamvis iterum non tam ob pœnitentiam mitigatio fiat, quam verius ideo, quod cum pœnitentia conjuncta sit damni illati retractatio, quippe sine qua ob solam pœnitentiam pœna nullatenus foret mitiganda. Exempla sint furtum magnum & libellus famosus. An vero damni læsionisve retractatio non existat id, ad quod Legislator primario respexit, & tunc commissi criminis reus frustra pœnæ mitigationem expectat, damno licet restituto aut satisfactione pro læsione præstita. Vide hanc in rem dicta in schol. ad §. 29. in fine. Huc furtum qualificatum, rapinam, incendium traho. Superest ultimus casus, quando nimirum pœnitentia post crimen consummatum denuo declaratur, nec est actionis indeliberatæ nec emendati animi signum, nec denique conjuncta cum damni læsionisve refarcitione: & hoc casu cur pœnam ordinariam judex mitiget, plane non video. Tunc enim nihil punibili, nihil fini pœnæ ordinariæ deest. Ergo tunc

nunc desideratur ratio sufficiens & justa causa penam ordinariam mitigandi (§. 23.). Tantum non ubique CARPZOVII theoria convenit cum mea. Vide ejusdem pract. crim. quaest. 18. n. 22 - 27. q. 37. n. 35 - 40. q. 39. n. 3 - 9. q. 45. n. 66 - 71. q. 90. n. 55 - 62. Parum porro a me recedit KRESSIVS ad CCC. art. 106. §. 5. n. 6. art. 160. §. 2. n. 3. art. 178. §. 3. *scqq.* Non paulo rigidior est B. LVDOVICI in *diff. de effectu penit. & in civil. & in crim. caus.* cap. III., qui in unico casu penitentiam vult in mitigantibus haberi, quando nimirum res per poenitentiam in pristinum statum reducitur, quam tamen regulam fallere ipse testatur, & exemplis probat §. 20. c. l. Praesertim illum rigorem non probo, quem §§. 21. 22. 23. c. l. praesertit B. Vir, ibidem contra CARPZOVIVM, sed, me quidem iudice, frustra disputans.

2) Huc verius pertinet, quando poena ordinaria Reipublicae magis detrimentum quam utilitatem esset allatura, ut puta, si integra civitas aut hominum multitudo peccavit. E. g. si militum legio vexillum deseruit, aut militare iusta arma posuit: tali profecto casu existente ad capitale supplicium, non omnes sed vel primarii tantum criminis auctores, vel decimus quisque, forte adhibita, abstrahuntur, reliquis poena extraordinaria in ordinem redigendis. Si enim omnes capitis damnarentur, tantum abest, ut finis poenae, salus nempe publica, obtineretur, ut potius praesentissimum eidem detrimentum esset accessurum: non enim figuli opus est legio, sed magnis sumptibus, quam

Aliud exemplum regulam 4. illustrans.

H si una

si una perderet cruenta dies, multa devoraret millia aureorum. Ut vero prorsus impuniti abeant, nec publica patitur utilitas, nec armatarum fert tenor virtusque legum. Quid igitur reliquum fit? ut extra ordinem coerceantur criminosi, si non omnes, plurimi certe.

*Rursus alio
exemplo re-
gula 4. ex-
plicatur.*

3) Huc etiam referendum, si delinquens jam sua sponte ad frugem rediit, saniora amplexus consilia. Tunc enim pœna ordinaria vel non capitalis est, vel capitalis. Si prius, finis pœnæ emendatrix jam est obtentus (§. 20.); si posterior, cessat finis, qui pœnarum capitalium est, liberatrix (§. cit.): quippe incorrigibilibus pœnæ capitales sancitæ sunt (schol. ad §. cit.). Quoties igitur delinquens sponte sese correxit, utique alter pœnæ ordinariæ finis, quem liberatricem supra diximus, jam est obtentus. Obtento autem ex parte sine pœnæ, pœna est mitiganda (§. 24.). Difficiles se præbent DD. plerique in hac pœnam ordinariam in delictis capitalibus mitigandi causa, facilius eam admitturi in non capitalibus, quamvis & in capitalibus suo non destituatur fundamento, ut mox ostensum. Hoc certum est, in praxi nullam ideo pœnæ ordinariæ mitigationem fieri, quod inquisitus in vincula jam conjectus & a Clericis fortasse ad pœnitentiam excitatus emendati indicia animi præbeat: siquidem fallax admodum hæc est pœnitentia, & plerumque formidinis pœnæ partus, animi vere emendati incertus index. Et sane si hanc mitigationis causam praxis probaret, næ pessimi quivis homunciones pœnam effugerent ordinariam, fucum judici fraudemque

que legibus facturi, pœnitentiam animumque emenda-
rùm subdole mœnientes. Verum de hoc mihi casu non
est sermo. Illam solum poenitentiam animique emen-
dationem ad mitigantia refero, quæ spontanea est, ante in-
quisitionem sese exferens, atque ita comparata, ex qua de
vera & non affectata persanati animi mutatione non in-
certum ferri iudicium queat.

4) Perperam vero huc casus trahitur, quando quis nulla
sua sed fortasse iudicis culpa jam multa criminis intuitu su-
stinuit mala, e.g. carceris diurni vineulorumque mole-
stias aut torturæ iusti metas excedentis dolores. Quam-
vis enim non eam inficias, hoc casu pœnæ ordinariæ lo-
cum non esse, sed utique mitiori: proprie tamen pœnæ
ordinariæ mitigatio dici nequit. Ideo nempe pœna or-
dinaria obtinere non potest; quia, si obtineret, reus non
ordinariam, sed ordinaria majorem pœnam ferret, utpo-
te qui pœnæ aliquam partem jam sustinuisse censendus
est. Itaque hæc mitigatio non tam veri nominis mitiga-
tio, quam potius intermissa pœnæ exasperatio nominan-
da est. Dixi tamen: *nulla sua culpa*: quod si enim in-
quisitus sua ipsius in confitendo contumacia se excusante
mendaciis torturæ dolores aut carceris diurnioris squa-
lorem sibi conciliavit, sibi hoc etiam impuret: neque enim
hæ calamitates partem pœnæ crimini, cuius causa in-
quisitio mota, respondentis faciunt, sed potius contumacie
mendaciorumque pœna recte dicuntur.

*Exemplum
ad regulam
4. perperam
referri soli-
tum.*

§. XXXI.

*De spuris
mitiganti-
bus duo
verba*

Ex hæcenus dictis difficile tibi non accidet ad intelligendum, quid de nobilitate, clericatu, militia, doctorali aliave dignitate, item sexu aut singulari artificio delinquentis statuam, hoc nempe, quod incassum laborent & sibi & aliis imponentes, qui mitigantibus justitiæ hæc accensenda esse somniant. Quasi vero hi non essent, aut saltem minus essent subjecti legibus, quam alii hisce qualitatibus non instructi; quasi vero privilegio gauderent, suam impune malitiam exercendi, aut turpitudinem honores tegerent, quibus se ipsos suis maleficiis sponte exuerunt tremendarum legum sacrilegi contemperatores. Absint hæc monstra. Ego potius sic ratiocinor: Quodcunque mitigans ita est comparatum, ut ejus ratio nec ex fine, nec etiam ex fundamento pænæ ordinariæ reddi possit, illud non mitigans genuinum sed spurium est (§. 23.). Atqui omnia mox recensita ita comparata sunt, ut eorum ratio nec ex fine, nec ex fundamento pænæ ordinariæ reddi possit. Ergo hæc omnia non genuina sed spuria mitigantia sunt. Minoris probationem non suscipio, quia per singula membra esset probanda, quod negotium nimis longum foret. Tu, sodes, si nondum fidem tibi feci, proba contrarium.

Ad

de justis pœnam mitigandi causis in criminibus. 61

Ad mitigantia gratiæ ejusmodi qualitates rejiciendæ, *cum aliqua* justitiæ certe non sunt. Excipe tamen, nisi clara lex *specificatione* cialem his favorem indulsit, quo casu legi parendum *adjiciuntur.* omnino est. Tale quid in Jure Romano sæpe expressum legimus e.g. *in l. 1. in fin. ff. de furib. baln.* quæ honestiores relegationis pœna afficiendos esse ait, reliquis ejusdem criminis reis ad metallum damnandis. Simile aliquid habet *l. ult. §. 1. ff. de incend. ruin. naufrag. & l. 28. §. 2. ff. de pœn.* Quamvis, si dicendum, quod res est, tunc honestiorum poena non tam poena *mitigata*, quam *ordinaria* vocanda sit, utpote in lege abscessisse determinata (§. 9.). Cæterum minime me fugit, contra hunc s̄phum varia moveri dubia posse, quibus recensendis ac resolvendis operam darem, nisi & charta me deficeret, & imminens hora meo ex hac Alma Fridericiana discessui destinata interpellaret. Fortasse coram in publico auditorio plura de his verba faciendi occasio erit. Sit itaque Supremo Numini laus & honor, sit Tibi, Lector benevole, salus & incolumitas diuturna, sit huic dissertationi.

F I N I S.



GENEROSISSIMO
ET NATALIVM SPLENDORE
ILLVSTRI
RESPONDENTI

S. P. D.

CHRISTIANVS L. B. DE WOLFF,
VNIVERSITATIS CANCELLARIVS
ET SENIOR

Recte omnino dixit *Cicero* (a), nos legem bonam a mala nulla alia nisi naturæ norma dividere posse, & quod stultissimum sit existimare, omnia iusta esse, quæ scita sunt in populorum institutis, aut legibus. Quodsi enim populorum iussis, si Principum decretis, si sententiis iudicum jura constituerentur, jus fore ait latrocinari, jus adulterare, jus testamenta falsa supponere, si hæc suffragiis ut scitis multitudinis probarentur. Jus nimirum ipsa natura constitutum est, non vero idem facit voluntas humana. Superioris iustus in civitate hoc saltem efficit, ut pro lege valeat, quod vult, propterea quod ipsi obtemperandum, & sententia iudicis pro iusta habetur in eo casu, de quo pronunciat, propterea quod lites in foro exitum habere debent. Quemadmodum itaque *Cicero* inculcat, non ex duodecim Tabulis, nec ex edictis Prætorum, sed penitus ex intima Philosophia Juris scientiam hauriendam esse; ita quoque Jcti cordati ultro consentunt, non ex Responsis Doctorum Jus certum addisci posse. Aliud est esse legem, aliud pro lege observari: aliud esse iustum, aliud pro iusto haberi. Ideo lex alia bona est, alia mala. Quamvis enim legis nomen non mereatur, nisi quæ bona est: quoniam tamen, ut *Ciceronis* verba (b) mea faciam, in populari ratione omnis nostra versatur oratio, popula-

(a) *lib. i. de Legib.*

(b) *loc. cit.*

pulariter interdum loqui neesse est, & eam legem, quæ scripto sancit quod vult, aut jubendo, aut verando, ut vulgus, appellare. Juri ergo operam daturus id a natura hominis repetere debet, ut cognoscat, quidnam de quolibet actionum humanarum genere constituat lex naturæ, quæ ad omnes omnino actiones humanas extenditur, qualescunque tandem fuerint. Nihil ergo in omni Jure civili occurrit, quod lege naturali determinatum non sit. Juris naturæ scientia imbutus jura civilia ita tractare debet, ut facta collatione patefiat, quantum cum naturali concordent, quantum ab eo discrepent, cumque ipsa lex naturæ doceat, quandonam & quantum in efficiendo jure civili a naturali recedere liceat, norma quoque naturali dijudicetur, num quod legi naturali fuerit additum, vel detractum (c), ipsa non invita factum. Hac demum via ad certam Juris scientiam pervenitur: qui vero aliter jus civile tradunt, hi, judice *Cicerone* (d), non tam justitiæ, quam litigandi tradunt vias. Fecimus hanc viam ad scientiam in Opere nostro Juris naturæ &, ut eam feliciter ingredi possent juvenes legitima scientia imbuendi multo quidem maturius, quam hætenus fieri potuit, Institutiones Juris naturæ materiæ ubertate graves & continuum Jurium nexum oculis subjicientes ad Jus civile aptavimus. Cum Tu, Generosissime Respondens, viam hanc calcare volueris, nullus quoque dubito, quin jura ita didiceris, ut non saltem verba legum, sed vim quoque & potestatem teneas. Quales sint tui profectus, publico specimine declarare constituiti, neque ullus dubito fore, ut Te in patriam reducem tua scientia, eruditio & virtus AVGVSTÆ commendat, nec alia commendatione indigeas. Salvum Te ac incolumem ferret Supremum Numen omnique bonorum genere ornet! Tu vero me ama. Halæ Magdeburgicæ d. 14. Aug. 1752.

(c) *l. 6. ff. de J. & J.*

(d) *loc. cit.*

ILLVSTRI AC GENEROSISSIMO
RESPONDENTI
L. B. A M A Y D E L L
S. P. D.
P R A E S E S.

Evax! aperta patet cathedra. Ascende, animose Pugil, & quam dudum TIBI sacra Themis nexuit, laurum cape. Horrendum crepent syllogismi Adversariorum, dent rauca Darapti, Felapton, Disamis cum reliquo grege sociorum sibila, extruantur sophismata ex omni genere fallaciarum: TV contra audentior ito. Ridebis, perspectæ mihi sunt vires TVAE, bruta hæc fulmina, nudatam dextere vafritiem dabis, vinces certe. Et o! quantum TIBI laudis hæc victoria parabit. Quam ob rem pergratum sane fecisti, jubens me TIBI comitem in docto hoc certamine adesse. Quidni enim TVAE sic particeps gloriæ reddar? Haberem plura TEcum confabulari, ni ad arma jam conclamatum. Hoc unum itaque: pugna, ut soles, fortiter, redi Victor in patriam bonis avibus, me, ut facis, & in posterum ama.

Dabam in Fridericiana d. XVII. Augusti.

MDCCLII.

PERILLVSTRI ATQVE DOCTISSIMO DOMINO
DISSERTATIONIS AVCTORI

S. P. D.

OPPONENS

CAROLVS ABRAHAM L. B. DE ZEDLITZ

SILESIVS

REGIAE SOCIET. TEVTON. GOTTINGENSIS MEMBRVM.

Si in republica duo quodammodo nobilitatis sint fundamenta, alterum quod ipsa actionum rectitudo ipsaque bene gestorum frequentia constituit, alterum vero ex cuiuslibet ciuitatis summi Imperantis indulgentia, dum ciues quosdam nobilitate praeceteris eminere iubet, repetendum, illos demum verae nobilitatis praerogatiuis gaudere iure veluti meo censeo, qui gentilitiam suam nobilitatem per strenuae virtutis culturam adhuc nobiliorum efficere satagunt. Ad TE, VIR PERILLVSTRIS, me vnice conuertere sufficit, si veritas quam propugno a posteriori, vt in scholis loquimur, probanda sit. TE enim satis ab illis distinguere, qui longam maiorum illustrium seriem sibi soli honori ducentes ea fere omnia alto supercilio spernunt inutiliaque somniant, quibus tamen non nisi veram adipiscimur gloriam quaeque verum denique nobilitatis diadema conficiunt, animi dotes prorsus singulares, ingeniumque TVVM ad generosa quaeuis natum iam dudum euectum dederunt, dum semper omnibus viribus eo annisus es, vt nobilitatem TVAM auitam superiorem eruditionis copia illustriorem redderes. Ex eo igitur luculenter constare persuasus, quam difficile sit encomiorum TVORVM praconem agere, cum hodie omnium expectationes longe superas cathedram conscensurus, TIBIQUE victoriam non nisi illustrium heroum nominibus dignam paraturus. Gratulor TIBI itaque eximios in Iurisprudentia progressus, specimenque hoc suis numeris omnino absolutum. Gratulor PERILLVSTRI TVÆ GENTI de nouo decore, & voueo, vt Summum Numen TE, PERILLVSTRIS LIBER BARO, quam diutissime florentem praestet

I

ad

ad patriæ nobilitatis gloriam non solum sed & vniuersæ reipublicæ emolumentum, cuius fulcrum mox TE futurum certissime prævideo. Sic Vale, Amicæ exoptatissime, meque amore TVO porro prosequere. Dabam Halæ d. XIV. Aug. MDCCLII.

PERILLVSTRI, GENEROSISSIMO

L. B. A M A Y D E L L

AMICO SVO PLVRIMVM COLENDO

S. P. D.

OPPONENS.

FRIEDERICVS WILHELMVS AVGVSTVS

A SELLENTIN

BEROLINENSIS.

Dignum est profecto humanitate TVA argumentum, quod publice disceptandum proposuisti. Sive enim naturam TVAM considero, sive optimarum artium studia, sive facilitatem & comitatem, qua omnium animos facile TIBI concilias; nihil TE inveniri potest humanius. Quæ igitur res homines Deo similes efficit, præsertim si vel reipublicæ præsent, vel in iudiciis de hominum delictis, immo de vita ac morte eorundem sententiam ferant, eam TV, cunctis adplaudentibus ad disputandum delegisti; materiam, naturæ, moribus, & eruditioni TVÆ convenientissimam. Solent aliquando vel ipsæ leges duriores esse, quam humanitas patitur, vel earum interpretes humanæ imbecillitatis rationem parum habere: proinde, ne quid hujusmodi fiat, merito in republica bene constituta, providetur. Exsecramur adhuc leges olim a dracone latis, quas non hominis sed draconis, non atramento sed sanguine scriptas iudicavit antiquitas. Minimis enim delictis capitis pœnam irrogare, acerbum, crudele, inhumanum est. Est, ubi severior, est, ubi mitior sententia pronuntiari debeat. Id enim meminisse oportet, non ab hominibus modo, verum etiam de hominibus latis esse leges non ad interitum comparatas, sed commodis utilitati ac salutis singulorum consulentes.

Quip.

Quippe nihil proclivius est quam errare ac delinquere. Ferro igitur statim vulnus recidere velle, si adhuc consilio mederi possis, boni medici non est. Leniora tentanda sunt remedia. quamdiu adhuc spes sanitatis superest. Quod qui facit, is merito & reipublica rector sapientissimus & iudex humanissimus habetur. Non possum igitur, quin consilium TVVM, PERILLVSTRIS BARO, vehementer laudem, quod DE IVSTIS POENAM MITTIGANDI CAUSIS IN CRIMINEVS in Disputatione TVA egisti. Præter ea omni quoque prædicatione majus est, quod publice documentum & eruditionis & humanitatis TVÆ in hac Academia exsistere voluisti perpetuum, tantoque illustrius, quod nulla TE necessitas, ut id faceres, adegit. Gratulor igitur virtuti TVÆ laudes eximias, quibus cætera TVA ornamenta quam plurima, honestatis. Gratulor denique GENTI TVÆ ILLVSTRIS, quod talem ex se genuit, qui splendorem familiæ domesticum non sustinere tantum, sed etiam augere, novisque veluti radiis illustrare possit. Vale quam bellissime, & cum virtute, tum fortuna dotibus fruire felicissime. Scripsi Hallæ d. XVIII Aug.

VIRO
 PERILLVSTRIS GENEROSISSIMO
 DOMINO
L. B. A MAYDELL
 LIVONO
 AMICO SVO AESTVMATISSIMO
 S. P. D.
 ANTONIVS LVDOVICVS A PVTTCAMMER
 EQVES POMERANO-BORVSSVS
 OPPONENS.

Imagines avorum optime de Republica meritorum, numerare posse, haud vulgaris felicitas censenda; majus autem felicitatis humanæ decus reputatur, suis virtutibus, majorum famam auge-

augere pariter, atque extollere. Quid enim quaeso illi laudis merentur, qui tantummodo majorum existimatione freti, negligentiaeque dediti, avitam lucem in tenebras convertunt, quoniam suae virtutis nullum memorabile produunt documentum. Omnino autem omni laudis genere digni sunt ii censendi, qui illustri nativitati maiorem quasi lucem atque splendorem addunt. Quod TV, PERILLVSTRIS L. B. luculento, eruditionis haud vulgaris documento omnibus comprobas. Quantum enim, in hac alma Fridericiana profeceris, & quanta assiduae sint diligentiae praemia, specimen hoc Disputationis, quam in praesens defendendam suscepisti, satis superque testatur, de quo TIBI ex animo & vere gratulor. Faxit benignissimum numen, ut & hoc, & omnia quae deinceps sequutura sunt, in gloriam suam vergant, atque TE in dies magis magisque ornet, ut Patriae TVAE olim & factis & exemplo prodesse queas. Vale, memor sis mei, semper meque amare perge. Dedi Halae Magdeburgicae d. XVI. August. A. R. S. 1752.

V I R O
I L L V S T R I
L. B. A M A Y D E L L

FAVORI ET AMICO SVO COLENDISSIMO
S. P. D.

IOANNES CHRISTIANVS GOTTHELFF
SCHOENBORN MAGDEBVRGENSIS
O P P O N E N S.

Sunt in TE alia, quae omnibus innotescunt, alia, quae non non nisi amicis sese ostendunt. Illis de gentis praestantia avita, TVVM stemma, de solida eruditione utili, haec dissertatio; de dicendi facundia, de ingenii praestantia, ac iudicii profunditate cathedra loquitur. Amicis vero declarasti humanos mores,

res, fidem haud infucata. Quos humanitate advocas, fide aeternos reddis nominis TVI cultores. Inter devinctissimos me quoque numerandum esse, laus mihi erit ac gloria. Diem hinc votis saluro, quo promeritos laborum TVORVM colligis fructus, patriam de concepta spe jam impleta saluto, saluto IL-
LVSTREM TVAM GENTEM, de membro nativitate procreato artibus innutrito, virtutibus animi omnibus conspicuo, ac tantae familiae tot avis maxime digno. Mecum salutat omnium bonorum caterva, meisque votis se immiscet adclamationibus. His addo pro TVA incolumitate preces, TEque insuper rogo, ut amicitia nostra sit perennis. Vale. Dabam in Fridericiana d. XI. Augusti Anno c1o 1o cc l11.

VIRO ILLUSTRIS ATQUE PRAESTANTISSIMO

L. B. DE MAYDELL

S. P. D.

GOTTLOB SAMVEL NICOLAI

PHILOSOPHIAE PROFESSOR.

Esti hinc TE VIR ILLUSTRIS non alloquendum putaverim literis, ramen animum in TE meum TIBI neutiquam dubium fuisse scio. Ea vero amicitiae indoles ut difficulter nobis defendamus ab illis ipsis significationibus, quibus nec novam vim, nec novum aliquid amoris argumentum amicitiae accedere videmus. Etenim eorum repetitio quae iam dudum amico cognita fuere ipsa enumeratione atque grata recordatione placet & insequentes delicias non vano augurio praefagit. Accipe itaque ILLUSTRIS AMICE coniunctionis nostrae qua me condecorare voluisti tesseram. Equidem non ego is sum qui TVAM in Iurisprudencia scientiam hoc solemnem die deprædicandam mihi sumam, quum haec & aliud forum & alium iudicem requirant; attamen amorem TVVM in scientias elegantiores omnes plane singulare eo maioris aestimandum iudico, quo rarius saltem comparatio-

paratione assumta, inter eos qui generis nobilitate praestant, ad-
sunt qui humanitatis studiis capiuntur. Suavis semper enim tem-
poris mihi obversabitur memoria, quo me comite principia ele-
gantiori doctrinae sciscitari voluisti. Aegre TE e complexu
meo dimitto, & nisi patria merito efflagitaret, de quo sibi gratu-
latur filium, optarem ut diutius de gaudio & delectatione pluri-
um qui TE magni faciunt certus inter nos vivere potuisses. Ast
mox abibis, quo TE auspiciatum sidus vocat. Abi itaque post-
quam TE in defendendo disputationem heroem ostendisti felix,
& omni tempore optima beatus fortuna, atque Favore & amicitia
TVA me & in posterum complectere Vale. scrib: in regia
Fridericiana III. Id: Augusti c109ccclii

MONSIEUR LE BARON,

Plus la science s'approche des personnes dont la naissance & le
rang les elevent au dessus du commun, plus elle repand ses
utilités sur le public & fait renaître le siècle d'or, c'est à dire la
félicité du genre humain: au contraire moins elle est connue &
estimée de ceux qui dans les états sont employés au timon de gou-
vernail, moins on goûte la douceur du repos & du bonheur, que
donne la sage dispensation de la justice, en un mot, Astrée fait
moins son devoir n'étant, pas accompagnée de Minerve. L'histoire
nous fournit quantité d'exemples pour prouver la vérité de ce que
j'ai avancé. Je m'abstiens d'en alleguer. Il ne faut que le seul nom
DE PIERRE LE GRAND, pour admirer le modèle d'un
grand Heros, d'un sage Legislatreur, d'un Créateur de toute une
nation, qui, soutenu par la science & les arts, qu'il aimoit, com-
me un autre Chamaeleon nous a montré toutes les nuances d'esprit
& de vertu, & dont l'image se conservera dans la personne de
SON AUGUSTE FILLE aussi-bien que dans celle de
SON ALTESSE IMPERIALE, LE GRAND DUC,
héritier de la couronne & des vertus de ce **GRAND MO-**
NARQUE. Cette seule pensée, **MONSIEUR,** pouvoit
me fournir assez de matière pour **VOUS** féliciter l'héureuse situa-
tion,

tion, où VOUS VOUS trouvés, qui VOUS êtes aquis tant de mérites par la solidité de VOS études dont VOUS donnés au public la preuve la plus convaincante & la plus utile. Vous êtes sûr de la recompense de vos soins & même d'autant plus que VOUS êtes capable de rendre des services solides à la patrie à la quelle vous avés sacrifié vos veilles. VOUS avés embrassé les Muses, elles vous ont regalé de mille connoissances utiles & Themis vous a ouvert son temple, elle VOUS conduira & VOUS y donnera place entre les prénniers prêcheurs de la justice. Je prens sincèrement part à la gloire que VOUS venés recueillir, & comme je m'estime hûreux d'avoir le souvenir de VOTRE chère amitié, je VOUS supplie très-humblement d'être persuadé qu'il n'y-a personne qui fera plus reconnoissant & qui VOUS aime avec tant d'attachement que moi, qui suis toujours avec beaucoup de respect

MONSIEUR LE BARON

A Halle

se 19. Août 1752.

Votre tres-humble serviteur

FRANÇOIS CHRISTOPHE IETZE,

Maitre ès Arts.

MONSIEUR

Comment pourrois-je assez être capable, de vous temoigner la joye, que j'ai de voir l'épreuve du favior tres distingué, que vous allés donner au public, sans vous faire voir la part que j'y prens. Je souhaite de tout mon coeur, que cela vous ouvre le chemin

chemin de parvenir à des grandes dignités, en vous priant, de me
mettre au nombre de vos anciens amis, comme j'ai l'honneur
de me dire

MONSIEUR

à Halle ce 19. du
mois d'aout l'an 1752.

Vôtre
très humble et très obéissant
serviteur

OTTO GEORGE DE SACKEN,
de la Livonie.

MONSIEUR

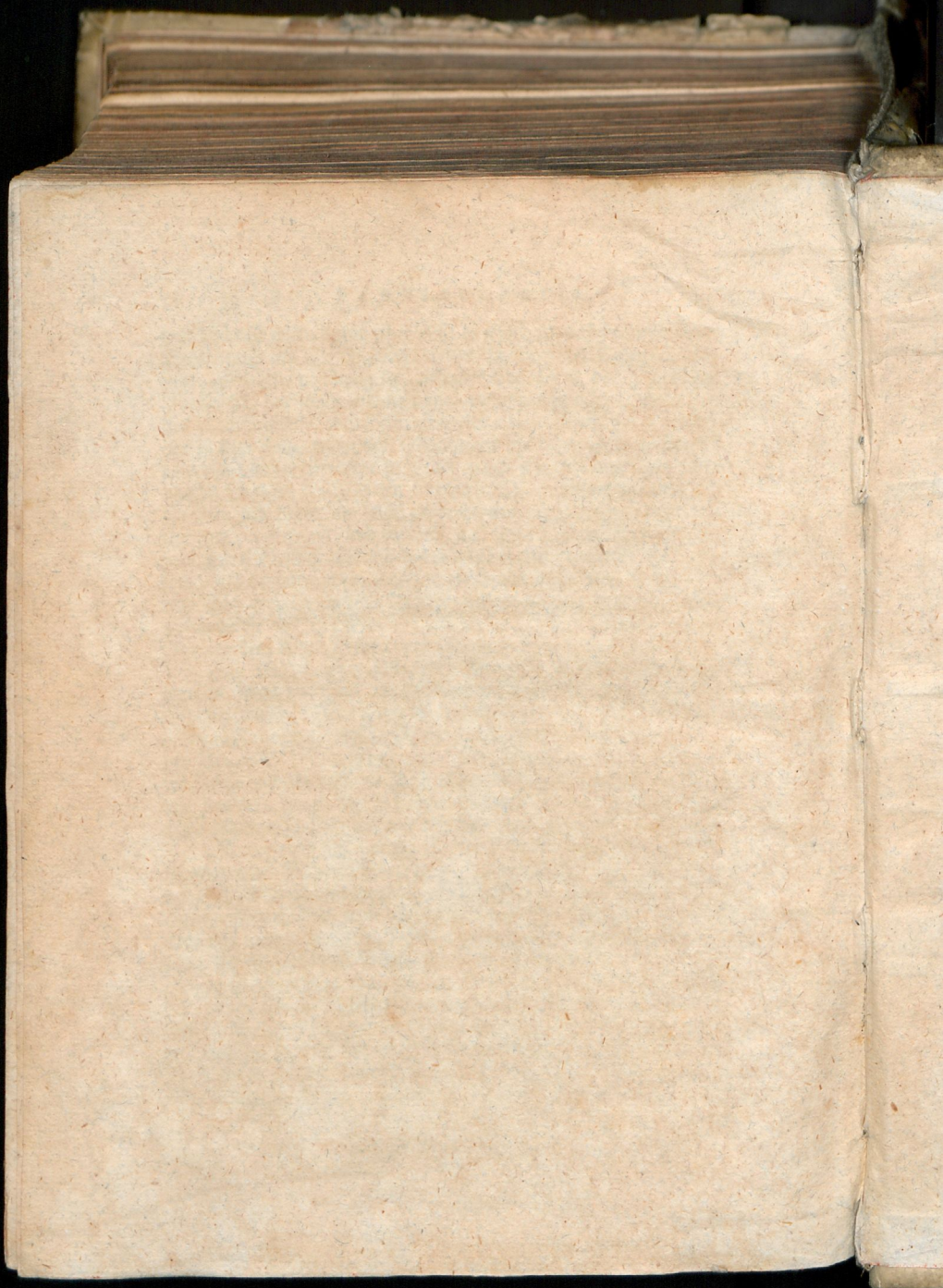
Ce jour est trop heureux & trop celebre, pour le passer sous
silence. Soyez fortement persuadé que je prends véritable-
ment part à Votre satisfaction & à l'honneur, que Vous allez
acquérir aujourd'hui sur la chaire cathédrale, en donnant une preuve
publique de Votre application infatigable à l'étude de la Jurispru-
dence. Je Vous en félicite Monsieur du plus profond de mon cœur,
souhaitant ardemment, qu'il plaise à Dieu, de benir Vos études
et de Vous combler en même tems de toutes sortes de prosperi-
tés, Ce sont les vœux sinceres de celui qui fera toujours gloire
d'être,

MONSIEUR

à Halle
le 19. d'Aout
1752.

Votre très humble & très obéissant
serviteur

GVILLAVME CHRETIEN HVECK
de Livonie.



146356

ULB Halle 3
007 506 104

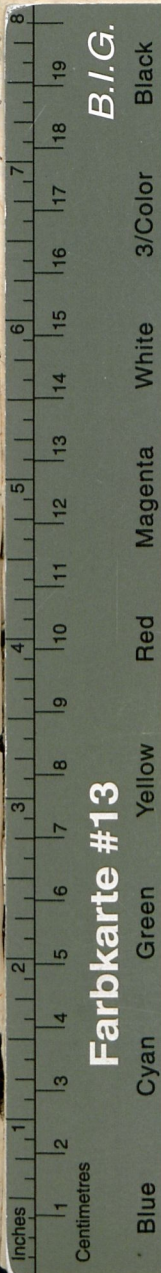


v. 18

11







TATIO JURIS CRIMINALIS
DE
JUSTIS
MITIGANDI CAUSIS
IN CRIMINIBVS

QVAM
GIVS GVSTAVVS
LIBER BARO
MAYDELL

LIVONVS
CTOR ET RESPONDENS
PRAESIDE
O JACOBO HEISLER
J. V. D. ET P. P. E.
MA FRIDERICIANA
XIX. AVGVSTI ANNO MDCCLII.
PVBLICO AVDITORIO
PROPVGNABIT.



HALAE MAGDEBVRGICAE,
IS CHRISTIANI HILLIGERI ACAD. TYPOGR.

