

DISSERTATIO JURIDICA

De

INFICIATIONE

DELICTI,

Quam

Consensu Magnif. J.ctorum Witteb. Ordinis,

MODERATORE

*VIRO NOBILISSIMO, AMPLISSIMO, EXCELLENTISSIMO
ATQVE CONSULTISSIMO*

DN. GODOFREDO Strauss /

PHIL. ET J.U.D. INSTITUT. PROFESS. PUBL.

CELEBERRIMO, CURIAE ELECTORAL. SCABINATUS ET

INCLYTAE FACULT. JURIDICAE ADSESSORE MERITISSIMO,

NEC NON SERENISS. PRINCIP. VIDUAE ANHALTINAE

CONSILIARIO GRAVISSIMO,

Patrono & Praeceptore suo omni honoris atq.

observantiae cultu perpetim

colendo,

Eruditorum disquisitioni

submitte

AUTOR

CASPAR CHRISTIANUS Gubisch /

Budissa- Lufatus.

Ad D. 1. Julij. MDC. LXXXVI.

H. L. Q. C.

WITTEBERGAE,

Typis JOHANNIS SIGISMUNDI Ziegenbeins.

38
25

1676
23.

32

210

VIRO
MAGNIFICO, NOBILISSIMO, EXCELLENTISSIMO
ATQUE CONSULTISSIMO
DN. GODOFREDO *Beringer*/
JCTO FAMIGERATISSIMO, SERENISS. ET
POTENTISS. ELECTORIS SAX. IN SUPREMO SYNE-
DRIO ECCLESIASTICO CONSILIARIO SPLEN-
DIDISSIMO,
HÆREDITARIO IN *Gaußdorff* ET
Zanßbach/

*Mecanati, Promotori & Avunculo meo maxi-
mè devenerando,*

NEC NON

VIRO
NOBILISSIMO ATQUE AMPLISSIMO
DN. PETRO ERNESTO *Cramer*/
SERENISS. AC POTENTISS. ELECTORI SAX.
A SECRETIS RERUM CAMERALIUM
MERITISSIMO,

*Patrono, Fautori atque Adfiri meo nunquam
non honorando,*

Dissertationem hanc in debita
observantia tesseram.

D. D. D.

AUTOR.



Q. C. D. F. S.

PRÆFAMEN.



Veritatem maximè ad conserva-
tionem societatis humanæ negotio-
rumq; civilium conducere omnia
proband jura, nec quenquam nisi men-
te laboret negaturum fore confido: E-
contra mendacium cuncta destruere
natura contrariorum evincet. Nec of-

ficit quod verum in loco celare quandoq; laudem me-
reatur, & simulare dissimulareq; posse nec Politicorum sa-
niorum improbent præcepta, dummodo modus servetur.
Ita FREDERICUS de MARSELAER in *Legato Lib. 1.*
Diff. XL. censet, licere Legato necessitate exigente in ver-
bis & actionibus quandoq; ambiguum esse; paululum à
verò & rectò recedere, neutiquam discedere, diversum
non adversum esse sine religionis honestatisq; damno,
ut adeò artificiosum istud sive ingenium sive exercitium
piò zelo & scopo condiatur; Si enim publica promovea-
tur utilitas ac innocentia sublevetur, non desitui excusa-
tione. Verum enim verò quanquam, ex QUINTILIA-
NI mente, mendacium dicere, & sapienti aliquando
concessum sit, id tamen non in consuetudinem abire
A 2
debet,

debet, nec quod de Legato dictum protinus veritatem
infringit. Perinde ut PLATO alicubi scribit, concessum
esse rectoribus civitatum mentiri vel hostium vel
civium causa ad communem civitatis utilitatem, reli-
quis non item, teste BODINO *Method. Histor. cap. IV.*
& *V.* Ubi mentiri ambiguè loqui verumq; celare, for-
san nec absque aliorum calculo, interpretor, præpri-
mis cum occultatio veritatis in necessitatis casu incon-
gruè mendacium diceretur. Sed hæc quadrant tan-
tum ubi alteri non obligamur ad ea quæ occultari de-
bent revelanda; Secus verò sese res habet ubi publi-
cum periclitatur commodum, ibi enim occultationi
locus haud reliquus erit. Atque hinc est quod menda-
cium non tantum jure Divino, ut patet ex *Psal. V. 7.*
XV. 2 & 3. Prov. XIII. 5. ac Naturali severissimè sit in-
terdictum; Sed & moribus gentium detestabile cen-
setur, indeq; LL. Civilibus & Constitutionibus Princi-
pum poena injungatur, adeò ut & quælibet negatio ve-
ri punienda existat. Maximè autem Legislatores gra-
viter animadverti voluerunt, quando delatus ex quo-
dam delicto illud præfractè negat, quod INFICIA-
TIONEM DELICTI dicunt. De hac dum in præsens
quædam pro viribus ingenii conscribere placuerit,
DEUM Ter Opt. Max. devotè venerabundus invo-
co, & benevolentia Lectoris me
commendo.

§. I. Opti-

Oprimè monet GVILIELMUS GROTIUS in *Enchirid. de Princ. Jur. Nat. c. 1. n. 1.* A notioribus, inqviens, ad ignota progrediendum est ei, qui rem aliquam explicare vult, consequens est, ut in ipso quasi vestibulo statim declarentur ea voces, quæ subjectum, de quo tractatu instituitur, significant, ut in bene intellectis, tota procedat disputatio. Ex quo nostri quoq; officii esse judico incunabula thematis hujus investigare. Dicitur itaq; *Inficiatio* ab *Inficiari* & hoc ab *Inficias* nomine defectivò, quod quidam derivant à *Facio*, ut *Inficias* ire idem sit, quod non factum esse dicere. BECMAN. in *Orig. Lat. Lin.* deducit ab *In septuag. & fundò*. Lis sit penes Grammaticos, putamus tamen posteriorem etymologiam vocabuli naturam melius exprimere, priorem verò elegantem quandam allusionem esse. Vid. CALVINUS in *Lex. jur. verb. Inficiari*.

§. 2. Solet autem *Inficiatio* quandoq; pro simplici usurpar negatione, arg. l. 2. §. 4. ff. de *Except. l. 19. C. de fide Instrum.* Interdum pro debiti, criminis &c. negatione quæ significatio cum in disquisitione veniat, ex subsequentiis clarior apparebit. Interdum à *Jctis* cum mendaciò, quanquam hoc latius pateat, confunditur. Nos hæc aliis scrupulosioribus meritò relinquimus, cum utiliora se ad manum dent magisq; necessaria.

§. 3. *Delictum* natales suos debere verbo *delinquere* nemo nisi *Hypseà* cærior negabit. Sumi verò solet vox *Delicti* in latioribus juris voluminibus mox in latiori, mox in angustiore significato. *Latè* accipitur cum omne maleficium ambitu suo complectitur, L. 1. ff. de *LL. l. 1. pr. l. 5. §. ult. ff. de pen. Angustè* autem quando crimini opponitur, L. 2. §. 3. C. de *Vet. jur. enucl. l. 17. §. 18. ff. de edil. editò*. *Delictum* itaq; erit vel *publicum sive crimen*, vel *privatum sive delictum propriè dictum*. Prius est quod, ut publicè vindicetur, apud eum qui merò gaudet imperiò sive potestate gladii accusatur & speciali lege notatur. Posterius, quod à numero publicorum judiciorum excluditur, & de quo civiliter, pecuniariè ferè illi agere possunt, ad quos spectat perpetratum non fuisse. Refert quoque ad privata delicta WISSENBACH. *Disp. 29. ad D. tit. de priv. del. n. 1. 2.* *Extraordinaria delicta*, quæ extra ordinem accusantur pæna arbitriò judicis irroganda, *hinc ff. de priv. del. l. fin. ff. de furi.*
Solent

Solent aliàs à Dd. Delicta dissecari in Ecclesiastica & Secularia, Nominata & Innominata, Perfecta & Imperfecta, &c. sed nolo in præfens hæc congerere, cum mens sit non de naturâ & speciebus delicti, sed de Inficiatione circa delicta generaliter sumta disceptare. Videri poterunt pluribus DN. TABOR in *Jurisp. Method. Part. Elem. Part. IV. Sect. 1. lib. 12. in ex. 101.* BICCIUS in *Aureis Jur. Civ. Sect. IV. n. 142.* WESENBEC. ad tit. C. ubi de crim. agi oport. n. 2. seqq.

S. 4. Commodè verò definitur *Inficiatio Delicti, negatio delicti quod quis commisit, vel committi vidit, & ad quod constituendum jure tenetur.* Negationem Genus nostræ constituimus definitionis, non illam quæ ex ignorantia crassa & invincibili oritur, sed quæ dolo fieri solet. Notum enim est voluntatem & propositum facta distingvere, l. 13. pr. ff. de furt. nec factum tantum quæri, nec facti spectari eventum, verum causam quoq; & intentionem faciendi, l. 1. §. 3. ff. ad L. Corn. de Sicar. Error quippe, qui aliàs consensus & voluntatem excludit per l. 15. ff. de jurisd. l. 116. §. fin. ff. de R. J. heic prætendi nequit, quoniam in confessione proprii facti naturaliter exulat; ignorantiam verò objicere illius quod quis oculis usurpavit, dolum capit, & hinc utroq; casu poenam meretur. Nec causari juvat (quæ differentia nostræ definitionis est) neminem ad proprium vel proximi cooperari debere damnum. Procedit enim hoc nisi ad id constituendum arctiori quodam obligationis vinculo obstrictus sit; Cum verò melius sit poenas luere & justitiæ cedere, quam in delinquendo perseverare, moralis æquitatis ratio exigit electionem damni sive malipœnæ præ electione mali culpæ, quod inficiandò committitur. Accedit delicta pro incertis haberi, ideirco in iis investigandis maximus poni debet labor & industria, imò pleraq; nisi confessio & testimonium accederet impunita relinquerentur, quod tamen repugnat expresso textui in l. 51. §. 2. ff. ad L. Aquil. Quinciam prior obligatio posteriore non tollitur, prior autem est ad justè agendum & magistratui obtemperandum, quam privato inhiandum commodo.

S. 5. Consideravimus definitionem, nunc paucis consideranda veniunt *personæ quæ inficiari possunt.* Haud incitè nos dicturos arbitror, si adleramus duas esse personas considerandas circa Inficiationem delictorum, *Reum* puta & *Testem*, quanquam de priori prius & magis solliciti esse debemus. De quocunq; verò reo

con,

confessio dici potest, de eodem & Insciatio dici poterit. Con-
fiteri autem potest omnis is qui major XXV. annis, minor enim,
quamvis obligetur ex sua confessione restituitur in integrum,
L. 6. §. 1. ff. de Confes. Confiteri potest dominus causa non
procurator, tutor vel curator, d. l. 6. §. 4. ff. de conf. Con-
fessio ejus quoq; subsistit qui errore non est inductus, non enim fa-
tetur qui errat in factis. L. 2. ff. de t. STRUVE, §. 7. C. Exercit. XLIV.
ib. 23. BICCIUS in Aureis Jur. Civ. Just. Sect. V. n. 123. lit. WW. Et
in his omnibus insciatio culpabilis existit. Minor quippe cur-
non precise teneatur ad confitendum, nec insciando delinquer.
MENOCH. de Arb. jud. cas. 268. MYNSINGER. Cent. 3. Obs. 81. n. 6.
Contrariam tenet opinionem CUJAC. Consult. XI. per l. i. §. 2. C. si
advers. del. Procuratorem quod spectat ipsum pro alio cui delictum
imputatur confiteri non posse, sed ipsum delinquentem praesentem
esse debere ne judicia fiant elusoria, alias abunde constat. Ponit ta-
men DN. STRUV. Exercit. VII. ad D. n. 33. limitationem quandam,
posse nimirum si pecuniarie saltem agatur procuratorem admitti,
secus in gravioribus penis obtinere. Imo CUJAC. ad Nov. 71. nec
illustribus personis licere in criminalibus per procuratorem age-
re dicit, excepta actione injuriarum. De errante deniq; res est clara,
quod ejus nempe confessio solitum non sortiatur effectum.

§. 6. Dispescimus autem Insciationem delicti in *Extrajudi-*
cialem, cum adhuc reus extra judicium constitutus, & ab aliis ho-
minibus fide dignis interrogatus de delicto illud diffitetur; & *judi-*
cialem, quando reus negat factum, cum in judicium deductum
est. Priorem quia tantum ut quidem altera in recessu non habet
in praesens valere jubemus & majori cura *posteriorem* inspicimus.
Haec igitur obvenire consuevit, vel *in ipsa litem contestatione*, vel
post contestatam litem. In causis enim criminalibus perinde ut ci-
vilibus litem contestationem fieri debere intentione accusatoris,
prolata interrogatione domi judicis & insciatione rei, colligi
potest ex L. 13. C. ad L. jul. de adult. L. 20. ff. de Accusat. L. 3. C. in
iura certum temp. Post BARTOL in l. 1. §. accusationem. ff. ad SG.
Turpill. WESENBECK ad tit. C. de Lit. Cont. n. 40. videti merentur
DN. STRAUCH Diss. iur. XXV. Aph. 2. WISSENBACH. Diss. 33.
ad D. lit. de Accusat. n. 22. SCHOTAN. Pract. judic. Tit. de
Lit. cont. Soliciti sunt Practici num litem recte reus contestetur
per

per verba; *Nego narrata prout narrantur.* Quidam generalem hanc negationem in civilibus pariter & criminalibus causis prorsus admittere nolunt, jurisperditorum scholis non sacrosancti juris officinam hunc tribuentes partum. Alii contra in civilibus pro satis firmâ & accuratâ habent, inter quos primum occupat locum BARTOL. in *L. unic. C. de L. C. n. 3.* Imò WESENBECK. in *d. l. C. n. 43.* dicit eximere reum pœnæ inficiationis, nec in aliquo adversarium instruere. Addit tamen non sufficere semper in universalibus & generalibus, item nec in criminalibus. Adeoque illa hîc merito erit sequestranda, præmissis cum aliud jure Sax. circa L. C. sit introductum. Vid. *Magnif. Dn. MARTINI. Patroni & Doctor meum piè devenerandus in Colleg. Pract. MSR. cap. XI. ib. 4.* Dn. STRUVE Exerc. 49. ad D. n. 97.

§. 7. Expediendâ heic obiter erit quæstio, num omnimodo negantis nulla sit probatio, adeoque onus probandi semper in actorem vel accusatorem devolvatur? Solent hoc Dd. adfirmare per textus in *cap. Bone 23. de Elect. & elect. potest. Cap. Quoniam n. de Probat. L. 23. C. cod. l. 2. ff. cod.* Verumenimverò universalitatem horum textuum infringunt CALVIN. in *Lex. jur. verb. Negare.* & UNGEBAUER Exerc. Justin. XI. qu. 9. distinguentes inter Negativam puram vel simplicem, quæ non coarctatur determinatione loci vel temporis, vel etiam alterius rei; & inter illam cui simile quid apponitur. Prior non debet probari per cit. text. Posterior verò, quia aliquam vim affirmativam in se continet, probanda erit, per *cap. Super hoc 5. de Renunc. cap. Ex tenore 35. de testib. & attest. L. 14. C. de cont. & committ. stipul. §. 11. Inst. de inut. stipul.* Cognata est quæstio de responsione rei, *Nego nisi probetur*, an sit admittenda? Decidit istam nervosè MYNSING. *Cent. IV. obs. 50.* censens eam non modò admittendam esse, sed & in maximum respondentis vergere præjudicium; quippe, si accusator probet, geminari probationem per testes puta & per confessionem; sicq; si contra ipsum feratur sententia, appellationis beneficio, ut confessum in judicio, privari. Probat hoc per *L. 2. §. 4. C. Quor. appel. non recip. ibiq. cit. Dd.* Atque has quæstiones paucis expedire lubuit, quò constaret quando inficiatio Delicti sub exordium litis locum inveniat.

§. 8. Capro

§. 8. *Capro jam judicio latius grassari solet, & pro ratione delicti varios quoque producere effectus, idq; ex subsequenti- bus clarius apparebit. Patet enim in quocunq; delictō quo con- fitendum est aliquid, Inficiationem sibi locum vindicare posse, delictorum autem cum mille sint formæ & ingeniorum, juxta CO- RASIIUM VI. Miscell. jur. Civ. c. 23. n. 7. variare quoque eandem ra- tione effectus necesse erit. Quocirca rem totam expressâ lege non definitam judicis arbitrio meritō relinqvimus, L. 1. ff. de jur. delib. interim quid consuetudine moribusq; obtineat reticendum non erit. Facit & hoc ad diversitatem, quōd inficiatio prout de- lictum est cui accedit illud geminet, namq; ipsa inter ipsa nume- ratur delicta & furto æquiparatur.*

§. 9. Concedunt equidem Dd. & Moralistæ non semper te- neri reum crimen commissum confiteri; utpotē si judex non sit legitimus & competens, nec secundum juris ordinem de crimi- ne examinet eum, videlicet si nec famā laboreat, nec expressa con- tra ipsum prostant iudicia, nec semiplena præcesserit probatio, quo- niam nemo teneatur parere cum gravi suō damnō, nisi constet, superiorem præcipere posse. Addunt, si judex à seipso litis in- choet processum sabsque præviâ accusatione & saltem virtuali. Sit hoc & constet in suâ certitudine, quod in dictis casibus infi- ciari non sit prohibitum, neutiq; tamen ipsis concedere possu- mus, licere judicem eludere vel amphibologiis & ambiguis verbis, vel negandō cum aliquâ restrictione & in bono sensu ut menda- cium absit: Imō etsi, fatentibus ipsis, communior & receptior sen- tentia sit, reum legitimè à judice interrogatum teneri in consci- entia apertè pronuntiare veritatem, probabile tamen videri, reum teneri, si sit spes evadendi, nec grave reip. infligatur damnum. Hoc exinde probant, quia lex humana communiter non inducat obligationem sub tam gravi periculo, ut est mortis, tum quoniam ab omni humanitate alienum videatur, istum qui convinci nequit teneri arma subministrare adversus se quibus occidatur, aut gra- vem pœnam, perpetuum puta carcerem, subeat; tum quia con- fessio ut heroicus actus præcipi haud queat. Citasse in præsens ex- iis sufficiat BUSENBAUM in *Medul. Theolog. Mor. Lib. IV. cap. 3. dub. 7. art. 1. GOFFAR in Compend. Marr. Bonacine verb. Resu.*

B

Verum

Verum cum his quoad restrictiones mentales à quamplurimis abundè satisfactum sit, earumq; iniquitas ad oculos detecta, nolo hæcè refutandis inherere. Tolerari prorsus nequit legem humanam non posse obligare sub mortis periculò, constat enim vel ex hoc unico contrarium, si Principi summâ potestate gaudenti concessum est dominium in bona & imperium in vitam subditorum, eidem quoq; concedendum erit virtute *voluntatis* sub capitis pœnâ posse obligare per leges subditos. Nec absõnum videtur ab omni humanitate & charitate erga seipsum per confessionem, licet aliter convinci quis nequeat, se reum facere, patet enim majorem obligationem in forò internò esse ad promovendum bonum publicum, quam privatam, quod sanè quam maximè juyatur si delicta puniantur. Utrum verò confessio semper pro heroicò venditari queat actu admodum dubito, præmissis si metu & vi tormentorum eliciatur, cum à tali actu omnis exulare debeat metus. Præcipi verò posse confessionem si nemo negabit, nisi principium petere velit. At hæc *ὅς ἐν ἀπόδειξι*.

§. 10. Si litag; accusatus coram judicio commissum delictum neget, videndum utrum atrox sit an minus; Num pœna inficiantis definita sit lege, an judicis arbitrio, quod ut plurimum obtinet, res sit demandanda? Unicum liceat adferre exemplum, in quò lex expressè inficiatoris definivit pœnam, in damno nimirum injuriâ datò, hoc enim vindicari consuevit L. Aquiliæ actione, & quamquam accusatus de hoc in simplum tantum teneatur, attamen crescere actionem inficiandò patet ex L. 30. prin. ff. de jurej. §. 26. *Inst. de Action. §. 1. Inst. de pœn. tem. litig. ubi* LUDWEL. n. 2. Ac adversus negantem & testibus convictum in duplum procedit condemnatio, L. 23. §. pen. ff. ad L. Aquil. L. 4. C. eod. Limitat hoc WESSENBEC. ad d. l. C. n. 36. inqviens, *Ita accipiendum est, si in istiusmodi inficiatione persistat, donec convincatur, aut nisi ex jurejurando adversarii condemnatur.* Namq; ante litem contestatam impune revocari posse constat, L. 26. §. ff. de Noxal. Action. Imò lite jam contestatâ succurri vult c. l. minori, scilicet ut pro confesso habeatur, & ita in simplum tantum condemnatur, L. 9. §. 2. ff. de minorib. Conf. CORASIUS ad tit. *Inst. de Act. §. ex maleficio. n. 6.*

§. 11. Cæterum si per præsumptiones & indicia de corpore delicti

licti constat, reus autem illud inficietur & innocentem se venditet
ad probationes jure præscriptas demum descenditur. Sed ante-
quam de iis probationum modis aliquid afferam, operæ pretium
duco quædam de sufficientibus præsumtionibus & indiciis, quæ in-
ficiatori objici possunt, delibare. Fatentur quidem Dd. indicia e-
jusmodi non posse certò determinari & demonstrari, nec de iis cer-
ta doctrina aut distinctio dari, sed id in totum iudicis arbitriò de-
mandandum esse, per *L. 3. princ. ff. de Testib.* Perinde uti videre est de
pœnis à jure non præscriptis in *L. 13. L. 41. D. de pœn.* Interim tamen
in quantum possibile fuit quidpiam de his conscribere annisi
sunt, ex quò si non semper tamen *ὡς ἔστι τὸ πολὺ* prudens iudex
contra delatum aliquò ex crimine pronunciare queat. Nam indi-
cia sunt aliis probationibus præora, & quasi demonstrantia verita-
tem & adminicula probationum, *L. 5. C. de probat.* Idcirco indagand-
um iudici quibus cum accusatus conversari fuerit solitus, præ-
va enim conversatio indicium præbet, *arg. l. 3. §. 2. ff. de admin. et*
per. tutor. Consideranda sunt loca, in quibus reus vixit, nam secun-
dum locorum varietatem variare solent conjecturæ, *arg. L. 6. §. 9. ff.*
de pœn. Inquirendum utrum inimicus fuerit offensi, præsertim in
causâ homicidii, cum præsumtio juris sit, inimicum de inimicò ma-
lè cogitare & facere, *L. 9. ff. de his quæ ut indign.* Estimatio delati &
fama ponderanda est, utrum bona an mala, quia qualis quisque fuerit
fama talis præsumatur, *arg. Nov. 90. c. 1.* Videndum quoque, ut rem
brevibus expediã, constantia rei, pallor, trepidatio vocis & mem-
brorum; vitæ præsentis status, an talia aut similia de quibus incul-
patur aliàs facere consueverit; an aufugerit statim & sese subduxerit
post perpetratum maleficium. Testes quoque sunt recipiendi, si ha-
beri possunt, qui deponant super commissò delictò, num ipsi constet
de loco, an in viâ factum sit, an de nocte; num ipsi viderint, an ex
famâ habeant. Imò sufficit si unus saltem testis omni exceptione
major attestatus fuerit de visu ipsius actûs commissiq; delicti. Plu-
ra adhuc de indiciis & præsumtionibus suppeditant BARTOL. in
Traçt. de Question. MENCCH. Lib. 11. de Arbit. jud. cas. 270. et
Lib. 1. de Præsumt. qu. 89. Idèò si de his satis sit informatus iudex
prudenter & cautè reum inficiatorem delicti arguere potest, qui si
renuet confiteri ad alia remedia pro ratione circumstantiarum ac-
cedere

cedere eaq; adhibere valebit. Conf. Dn. CARPZOV. in *Prax. Crim. Part. III. qv. 120 & 121. P. G. D. Art. 18. Pcinl. Sächß. Inquisition und Achts Proc. § Tit. IV. Art. 2.*

§. 12. Modi a. probandi veritatem potissimum sunt subsequentes: (1.) *juramentum purgationis*, si delatus aliàs integræ sit famæ atq; delictum levius; aut indicia, ad sint licet, non sufficiant ad torturam. Hoc si præstare detrectet pro confessio habetur in delictis levioribus, perindè ut in aliis juramentis, *L. 2. §. 7. C. de jurej. propt. calum. dand.* in atrocioribus recusatio indicium parit ad torquendum reum. (2.) *Tortura*, præmissis si judex de perjuriò meruat, aut id delicti requirat qualitas, indiciaq; levioris sint momenti. Namq; in hujusmodi criminibus quorum pœna non est corporis afflictiva, tortura commodè decerni nequit, attamen teritio, quæ plerunq; per productionem carnificis & demonstrationem instrumentorum quæ in torturâ adhiberi solent, fieri consuevit, additis interdum tormentorum præludiis & ligaturâ moderatâ. (3.) *Tortura*, atq; hæc solummodò in iis delictis locum invenit ad probandum, quorum pœna corporis afflictiva aut capitalis est, *L. 1. princ. ff. de Question. P. G. D. art. 8.* Procedit autem si crimen semiplenè fuerit probatum, utpote per unum testem vel aliam rationem, v. g. per indicia urgentia, quæ in conscientia omnem dubitationis scrupulum judici amoveant, ut hinc judicare queat accusatum esse nocentem & calumniosè solum negare factum, *L. 1. §. 1. ff. de quest. L. 8. §. i. C. cod.* Conf. CARPZ. *Prax. Crim. Part. 3. qv. 116. n. 3. & 81. qv. 119. n. 52, 53.* Dn. STRUV. *S. I. C. Exercit. 49. n. 98.* MYNSING. *Cent. 3. obs. 52.* BESOLD. in *Disput. de Process. judic. c. 18. n. 10.*

§. 13. Querunt hic Dd. *utrum delatus aliquò ex crimine, si insud errore quodam lapsus & metu inductus sit confessus revocare possit?* Respondent talem confessionem frustaneam esse etiam si fuerit deliberata, quoniam detectò errore ad sententiam usque revocari possit. In probatione verò erroris non ducunt necessariam esse probationem plenam per testes directò contra factam confessionem deponentes, cum satis sit ope conjecturarum, præsumtionum & indiciorum demonstratum fuisse, per regulam: *Præsumtiva probatio pro plenâ & concludenti probatione favore defensionis est habenda.*

benda. MENOCH. *Lib. V. Praef. 3. n. 50. & Praef. 48. n. 8. Lib. VI. Praef. 22. n. 8.* GIURBA *Confl. XVI. n. 5. seqq.* GVAZZIN. *Defens. Reor. 30. cap. 10. n. 11. & 12.* CARPZ. *Prax. Crim. P. 3. qu. 115. n. 33. & 34.* WESENBEC. *ad Tit. C. de Const. pecun. n. 50.*

§. 14. Adhibitò itaq; remediò juramenti purgatorii & terri-
tionis iudex ulterius in levioribus progredi prohibetur delictis, se-
cus in gravioribus, ubi si terri-
tione nihil profecerit & indicia pro-
stent urgentissima à recepta omnium ferè iudiciorum consuetudine
per torturam rem investigabit. Patefcit hoc ex textu expressò Edicti,
D. Augusti à PAULO 7 Cito in L. 8. ff. de quest. relati & Quaestiones, in-
quit, neq; semper in omni causa & personà desiderari oportere arbi-
tror. Et cum capitalia & atrociora maleficia non aliter explorari
investigari possint, quam per servorum quaestiones: Efficacissimas eas
esse ad requirendam veritatem existimo, & habendas censeo. Qvò ex
dictò tria requiri videntur qvæ torturæ viam aperiant: (1) Causa
criminalis & maleficium atrocius. (2) Ut de corpore delicti certò
constet. (3) In defectu aliarum probationum quibus alias veritas
elici solet. Undè & eà de re provisum in P. G. D. art. 22. his ver-
bis: Es ist auch zumercken/ daß niemand auff einiger Anzeigung/
Argwohn/ Wahrzeichen oder Verdacht/ endlich zu peinlicher Straff
sol verurtheilet werden/ sondern alle in peinlich mag man darauff fra-
gen/ so die Anzeigung als hernach funden würde/ gungsam ist. Et
hoc obtinet, ut dixi, si reus aliàs suspectus præfractè neget, & aliis
probationibus veritas illuminari nequeat, L. 1. §. 1. ff. de quest. l. 12. C.
eod. Iudicem enim omnia prius experiri oportet anteqvam accu-
satum torturæ subijciat. In quantum corpus fortunæ bonis dignius
nobiliusqve est, in tantum iudex in causis criminalibus cautius &
difficilius procedere debet, in primis si de majori agatur præjudiciò,
arg. l. 3. §. 5. ff. de Carbon. Edictò, Cap. Ubi periculum 3. de Elect. in VI.
Sed & de hoc satis. Adeatur CARPZ. *Prax. Crim. P. 3. qu. 119. passim.*
Peinl. Sächs. Inquis. und Achts Proceß Tit. 7.

§. 15. Sat in genere, si quid iudico, actum de inficiatore, ad
specialiora nunc progrediendum est; quò autem omnem à rāzīa
nā doctū evitemus, considerabimus reum inficiatorem te-
stibus jam convictum; deinde negantem in torturā & post eandem,
ac deniq; in ultimò supplicii die & locò partim perpetrata negan-
tem

tem, partim confessa revocantem. De quolibet pro ratione infirmitati pauca.

§. 16. *Reus inficiator testibus convictus*, non solum de jure communi sed & Saxonico executioni pænæ viam aperit, & hoc ex eâ ratione, quia in jure nusquam utrumq; simul requiritur, confessio puta & probatio, sed alter utrum rem conficit. Optime etiam de hoc provisum & cautum est in *Nemese Carol. Art. 69.* cujus ipsissima huc transcribere verba rei postulari necessitas, quæ ita sonant: So der Beslagte nach gnugsamer Beweisung nicht bekennen wolt/ so sol ihm angezeigt werden/ daß er der Mißthat überwiesen sey ob man dardurch sein Bekendnuß desto eher auch erlangen könnte: Ob er denn darüber nochmahls nicht bekennen wolt/ daß er doch/ als obstehet/ gnugsam überwiesen wäre/ so sol er nicht desto weniger der überwiesenen Mißthat nach/ ohne etliche peinliche Frage verurtheilet werden. Nec incitè hic distinguit *CARPZ. in Prax. Crim. P. 3. qv. 116. n. 34.* inter crimen quod inquisitus diffitetur plenè probatum & femiplenè probatum. Priori quippe casu ex mente Criminalistarum testibus convictus non minus condemnari poterit, ac si confessus esset. *L. 16. C. de penis.* Undè & in foro Sax. pronunciarî solet, v. c. in casu homicidii: Ob wol Titius der Entleibung / &c. nicht geständig sein wil/ dieweiler aber dennoch durch die abgehörte Zeugen gnugsam überwiesen / so wird er von wegen der am Cajò begangenen und überwiesenen Entleibung hinwiderum mit dem Schwert vom Leben zum Tode billich gestrafft. Quale præjudicium recenset sæpè laudatus *CARPZ. d. l. m. 45.* Aliud obtinet si crimen plenè non sit probatum, ac licet plures adsint imperfectæ probationes, tamen ordinariam reus non luit pænâ, sed extraordinariè quandoq; puniatur, quandoq; territus tormentorum instrumentis vel etiam juramento præstito absolvitur. Id quod judicis arbitrio committendum est. Basis potius extraordinariæ punishmentis est, quoniam duæ femiplenæ etiam probationes genere diversæ, quanquam ad eundem tendant finem, in criminalibus non conjunguntur, nisi alia quoq; adsint adminicula; Ponimus tamen & hoc dicta adminicula oportere admodum propinqua esse, adeo ut ex omnium conjunctione indubitatum resultet indicium. Imò etsi adsit testis integer aut fama publica & tamen alia desint adjumenta, plura quoque, proba-

probatio vera dici non poterit, sed semiplena vel praesumata. Et ita
se rei facies habere debet priusquam quis plene convictus, licet non
confessus, condemnari queat. Vid. *Magnif. DN. D. MARTINI in
Disert. de Inquisit. Crimin. cap. VI. n. 8-13.* BOSSIUS *Tit. de Con-
vict. n. 4 & 23.* MENOCH. *Lib. 1. de Praesumpt. qu. 94.*

§. 17. De inficiante in ipsa tortura constituto disquiri solent
criminalium Dd. quid obtineat, si interrogatus de crimine respon-
deat, Teneatis me in tormentis quantum lubet, ac etiam si stare in
iisdem per duo Iustra nihil confiteri possem, quoniam nequaquam
pollutus sumi objecto crimine; sicque omnia diffiteatur; num statim
dimittendus & relaxandus sit? Censent eundem non dimitti oportere,
sed procedendum in tortura cum tempore & asperitate secundum
criminis circumstantias & conditionem delati. Videtur equi-
dem contrarium verius esse, quum per torturam purgata sint ur-
gentissima indicia, quae cum sententia quidam faciunt ex Crimina-
listis, observari tamen consuevit in praesi, quod, si tortus confiteri
nolit in tortura, denuo carceri mancipetur, sique nova supervenerint
indicia quaestio repetatur. Positis his iudex praescribere valet ac-
cusatori competentem dilationem ad probandum, sique reus convin-
ci poterit, licet perseveraverit in sua negatione, condemnare eun-
dem poterit ac si tortus non fuisset; non subssecuta accusatoris pro-
batione aliud obtinet, *L. 18. §. 1. ff. de quaest.* Facit huc ratio, quod iu-
dicis non sit permittere ut verae probationes aut urgentia indicia
per inficiationem in tortura enerventur, cum sic reum indirecte a
condigna liberet pena, quod tamen in detrimentum vergit reip.
Imo ubi terrarum Jus Civ. commune & Canonicum viget, ibi con-
stantissimè delictum negans hoc consequitur, ut appellatio ipsi sal-
va & integra maneat. Diversum verò jure Camerali & Saxonico
introducitur: in criminalibus enim causis appellare quilibet pro-
hibetur, paucis casibus exceptis; si puta contra inauditum, absen-
tem, indefensum fuerit sententia lata, &c. *Magnif. DN. D. MAR-
TINI in Colleg. Pract. cap. 21. th. 7.* Hujus autem dispositionis maxima
haec esse videtur utilitas, quod sic facilius reddatur reus ad confi-
tendum, reputans contumaciam suam nihil profus sibi praefutu-
ram esse. Sunt tamen quidam eam in opinione, nec forsan incon-
grua, medium haec tenere tutissimum esse, ut ita reus nec in totum
absol-

absolvatur, nec etiam omninò ordinariâ afficiatur pænâ, & hæc iudicis relinquatur arbitriò, moti vel textû in *L. 8. ff. de questio.* Ubi tortura efficacissimum ad probandum salutatur remedium, adeoq; eò adhibitò nil probationis amplius superesse videtur; vel quòd questio res dira sit & corporibus maximè noxia, & prorsus ab omni humanitate alienum hominem DEO charissimum animal, quem ita appellat ex Chrysofomò GROTIUS *III. de J. B. & P. C. 25. n. 8.* tormentis dilacerare; ac licet lacerato medela adhiberi possit, nunquam tamen hæc tollatur macula, perindè ut virgini corruptæ castitas semel amissa restitui nequit, *L. 1. prin. C. de rapt. virgin.* Conf. BARTOL. *Trañt. de Questio.* MENOCH. *de Arbit. jud. Lib. II. cas. 273. & de Presumpt. Lib. I. qu. 93. Lib. V. Presumpt. s. n. 9.* Ubi eum qui inficiandò in torturâ moritur innocentem præsumi debere, & ita quòd adversum eum probabat omne purgatum fuisse indicium censet. COVARRUVIAS *Pract. Q. cap. 23. n. 1.* CARPZ. *Prax. Crim. Part. III. qu. 117. n. 3. seqq. & qu. 125. n. 17. & seq.* BOSS. *Tit. de Sentent. n. 68. seqq. & Tit. de Indic. & confid. ante tort. n. 131.* ZOESIUS *ad D. tit. de quest. n. 6. 6. x. seqq.*

§. 18. Jam reus in torturâ confessus post eandem negans disquisitioni exponendus est. Firmum enim satis & certum in praxi, iudicem reum ex confessione per questionem extortâ damnari posse, nisi eandem revocaverit. Si itaq; reus tormentis subiectus dum tortor in iis pergit confiteatur se commississe crimen, mox solutâ confessionem hanc metû torturæ fuisse expressam sicq; eandè revocet, tunc ex observantiâ fori, nisi nova urgentiaq; supervenerint indicia, neutiquam tormenta repetuntur, multò minus ordinariâ adficiuntur pænâ, sed potius absolvitur. Juris quippe est ea quæ in continenti fiunt, inesse videri, arg. *L. 7. §. 5. ff. de pact. L. 40. ff. de reb. cred.* Deest insuper variatio, quæ ad repetitionem torturæ sufficit, & putant Dd si fiat in continenti pro emendatione potius quam variatione esse habendam. CARPZ. *Prax. Crim. P. 3. qu. 126. n. 61 & 62.* De ceterò patet ex *L. 2. C. de custod. reor.* non sufficere nudam confessionem tempore torturæ factam, sed necesse esse ut eandem tortus extra tormenta constitutus ratificet. Reorum enim confessiones pro exploratis haud habentur, nisi in iisdem perseveraverint, easq; post

post quoddam temporis spatium, in quo determinandò Criminalistæ
admodum se torquent, cõmuniter tamen viginti quatuor horarum
terminum ponunt, ad acta sive ad Bancum, ut dicunt, juris ratas
habuerint. Idèd reus quamprimum vires recollegit & à torturæ
quievit doloribus, è carcere squalidiori in liberiores est educen-
dus, coramq; iudice ac pari adfessorum, queis antea præsentibus
fuit confessus, confessa ratificare debet; & quanquam vix negari
possit idem in carcere fieri quoq; posse, interim tamen extra locum
torturæ & absente carnifice commodissimè ac æquissimè expedie-
tur. Perseverantia verò rei idcirco requiritur, quoniam tortura res
est fragilis & periculosa & quæ veritatem fallit, ut dicitur in *L. 1. §.
23. ff. de quest.* Reus igitur elapsò temporis spatio confessionem ante
factam revocans in carcerè denuò est detrudendus atqve ad explo-
rationem confessionis & variationis, quæ posterior novum ad tor-
quendum præbet indicium, tortura iteranda erit, quæ de re expressa
extat sanctio in *P. G. D. Art. 57. verb.* So der Gefangene die vorbe-
fante Mißthat läugnet / und doch der Argwohn als vorstehet / vor
Augen wäre / so sol man ihn wieder in Gefängnis führen / und weiter
mit peinlicher Frage gegen ihm handeln / und doch mit Erfahrung
der Umstände als vorstehet / in allwege fleissig seyn / nach dem der
Grund peinlicher Frage drauff stehet. Vid. *CARPZ. Prax. Prim.
P. III. qu. 126. n. 38. seqq.* *UNGEBAUER in Decret. tit. de Confess. n. 13.
Dn. STRUV. S. I. C. Exerc. 49. n. 100.* *BOSSILIS tit. de Torturâ n. 43.
BARTOL. in L. uniu. §. reus ff. de question. LAYMAN. Theol. Mo-
ralis Lib. III. Tract. 6. cap. 5. n. 10.*

§. 20. Brevissimis notandum est quid obtineat si tortus erro-
re quodam seductus crimen falsus sit, postea verò melius informat-
us vel ad se rediens confessionem retractet; & dicunt iudicis esse
inspicere causas ac probationes erroris, & si satis firmæ sint tortu-
ram repetere prohiberi. Prostat expressus textus in *P. G. D. d. art.
57. ibi:* Es wäre dann daß der Gefangene solche Ursachen seines Läu-
gnens fürwendet / dardurch der Richter bewegt würde zu glauben,
daß der Gefangene solche Veränderniß aus Irrsals gethan / als dann
mag der Richter denselben Gefangenen zu Ausführung der Bewei-
sung solches Irrsals zu lassen. Hilce ex verbis patet ad oculum de-
fensionem confesso per errorem concedendam esse. Imò volunt

C

Dd.

Dd. ratificatam quoque confessionem revocari posse, dummodò error probetur, cum neque confessio suis destituta sit defensionibus & plurima contra eandem excipi queant. Conf. CARPZ. d. l. n. 48. GVAZZIN. *Defens. reor.* 32. c. 12. n. 7. BOSS. *tit. de Confess.* n. 10. GIURBA *Conf.* 16. n. 6.

§. 21. Haud ineptè hic inferenda erit quæstio, *An reus criminis in confcios & participes criminis interrogari possit?* Distingvere solent Dd. inter Reum de se ultrò confessum, & convictum qui confessus non est. Priorem nolunt interrogari in complices, cum metuendum sit, ne tam facilè alios gravet, quam facilè ipse de se confessus est, *L. ult. C. de Accusat. L. 16. §. 1. ff. de quest.* PAULUS *Lib. 1. Sent. tit. 12. §. ult.* Posteriorem in socios criminis posse interrogari statuunt è contrariâ ratione, quia præsumitur haud facilè infontes oneraturus, qui ne sors quidem ad confitendum adigi potuit. Discernunt præterea personas serviles & abjectas à personis quæ majori gaudent corporis animiq; libertate: Considerant quoq; crimina utrum talia sint, quæ sine sociò perpetrari potuerunt, an in iisdem alienâ opus fuerit operâ. Personas quippe serviles interrogare licet de mandatariis & sociis, quia præsumtio est ipsas sine auctore magna perpetrare non posse delicta. Secus de aliis. Ita ubi crimina deducta sunt quæ alterius non indigent ope de complicitibus frustranea erit quæstio, per *supra cit. LL.* Aliter obtinet in delictis quæ sine aliorum adjumentò regulariter non committuntur, ut in latrocinii, crimine læsæ Majestatis, &c. in quibus rei tam extra torturam, quam mediante illâ de criminis sociis veniunt interrogandi. Ampliationes & limitationes plures suggerit BOSSIUS *Tit. de iudic. & confid. ante tort. n. 143, seqq.* Conferri merentur JOACH. STEPHANI in *Instit. jur. Can. Lib. 3. cap. 3. n. 4. ibi h. Consummatisimus Fictus Magnif. Dn. ZIEGLERUS in notis MSR. WISSENBACH. Disput. 39. ad D. rit. de quest. n. 10. GVAZZIN. Defens. reor. 30. cap. 9. ZOES. ad d. t. D. n. 56. qui negat tam confessum quam convictum de sociis interrogari posse.*

§. 22. Sed ad id à quò paululum digressi sumus redeundum erit. Dictum supra si confessa in ratificatione negaverit reus iterari posse torturam, idèò adhibita hæc *si reus denno confiteatur dein remotò eculcò confessa revocet*, consent adhuc repetitioni

tormentorū locum esse, cum revocatio ista novum pariat iudicium ad torturam, quāquam repetitio ultra duas vices vix obtineat, adeo ut tertiā vice eculeo impositum torquere amplius prohibeatur iudex, quoniam in iure infinitas maximē in actu tam odiofo & præjudiciali reprobatur, arg. *L. 11. §. 18. ff. de leg. 3. L. 13. §. fin. ff. de dam. inf.* In terris Saxonis in atrocioribus delictis ad alteram tantum, in atrocissimis verò ad tertiam usque progredi licet vicem. *CAREZ. l. c. n. 49. BESOLD. Diss. de mod. referend. tit. de Relat. in caus. crim. fac. n. 6. BOSS. tit. de Tortur. n. 44.* Refert equidem *GVAZZIN. Defens. reor. 30. c. 24. n. 5.* quosdam ab ista hypothesi non esse alienos, quod nempe ex negatione quartā vice delatus queat torqueri, præmissis si magnis gravatus sit iudiciis delictumque gravissimum, mox tamen subjicit apud bonos iudices vix unquam fuisse in usu, quod ex negatione in ratificandā confessione ad quartam torture devenirent vicem. *Conf. LAYMAN. in Theol. Mor. d. 1.*

§. 23. Quod itaque ter tortum & toties quod confessus est revocantem attinet, plerique Criminalistarum in eam eunt sententiam, quod absolutionem mereatur, cum is qui ter revocet confessus non tam criminis conscientiam quam doloris impatientiam confessus censeatur. Constat enim aliquos licet vehementissimè tortos constanter negasse factum, e contra quosdam mediocriter tortos & terribos saltem crimen à se minimè perpetratum fuisse confessos. Exemplis probat *MENOCH. de Arb. jud. lib. 11. cas. 269. n. 2.* addatur *ALEXANDER ab ALEXANDRO Lib. 1. Gen. Dier. c. 30.* In determinandā absolutione post tertiam torturam iterum abeunt in partes *Dd.* Alii volunt, absolvendum esse eum ab instantiā, non à crimine, inter quos est *COVARRUV. Lib. 1. Var. Resol. c. 1. n. 8. inf.* Alii proniores ad lenitatem eundem non à solā instantiā sed crimine quoque liberum pronunciant, per *L. 4. C. de Edendō & L. 11. C. de Accusat.* Obstare ipsis videbatur, quod iniquum sit hominem nocentem præscriptione rei iudicatæ se tueri posse; sed respondet *WISSENBACH. Diss. 36. ad D. tit. de Quæst. n. 12.* Hoc generaliter prolatum facile admittitur: sed in præsentī hęc specīe contemnimus: etenim si reus ter tortus sit, aut accusator crimen probare non possit, longè æquius eum absolvi, quam animi & salutis anxium diu pendere. Concedendum hoc erit cit. Autori, si intelligat absolutionem à pœnā

ordinariâ, si de totali difficile me habebit consentientem. Certum enim est adversus istiusmodi ter tortum reum urgentissima adfuisse indicia, accessisse trinam confessionem; imò in propatulò est tantam hominum esse malitiam, quòd etiãsi frequentius torturæ subjicerentur, nihilominus spe evadendi negaturi sint, quapropter consultius erit tales partim ob immensos quos perpesi sunt torturæ dolores, partim ob diuturnum carcerem, qui ipse nonnuncquam pænæ loco esse censetur, ab ordinariò liberare supplicio, ac extraordinariè saltè in eos animadvertere. Et hinc est quòd plerunq; in Scabinatibus Sax. fustigationis pæna & perpetua relegatio in tali dictari convenerint casu. CARPZ. d.l. n. 82 & 83. Meminit quidè GIURBA *Conf. 58. n. 26. seqq.* quòd & testatur GUAZZIN. *Def. Reor. 30. c. 24. n. 4.* constitutionis alicujus pragmaticalis, ut dicit, in Regnò Siciliae, quâ sancitum sit reum tribus vicibus in tormentis confessum, & extra ea toties negantem pro confesso habendum esse: Et licet alii hanc pro præsumtivâ saltè venditent probatione, tamen contrarium verius esse adserit, adeò ut ad pænam ordinariam in delictò atroci commodè deveniatur, exindè quia paria sint esse verè in iudiciò confessum, vel à statuto pro confesso haberi. Sed stringat hoc ipse Siculos, nobis nullam dictabit legem.

§. 24. De ceterò si reus post tertiam torturam ad ratificationem confessorum ductus, dubitativè & ambigüè respondeat, vel plane respondere nolit, quid juris sit ponderandum paucissimis erit. Priori in casu, cum ex mente ALCIATII. *Consil. 102. n. 11.* confessio ambigua secundum mentem confitentis accipienda sit, & per L. 67. ff. de iud. quòd utilius ei est, iudicis erit eum adigere ad explicanda responsa, seu ut categoricè loquatur, quò secundum circumstantias pronunciare valeat. In posteriori verò strenuè inculcandum est reo, quòd si contumaciter persisteret in tacendò ipse pro confesso damnandus sit, & videndum utrum hæc ratione elici possit veritas. Quamquam nec hinc statim ordinaria subsistat pæna, quia notum est ratificationem esse de essentiâ confessionis. *Ord. Crimin. Art. 22. verb. Sol jemand &c.* CARPZ. d.l. n. 74.

§. 25. Deniq; persendendi duo adhuc restant casus circa reum inficiatorem; *Alter* est, cum reus crimen non solum in tormentis est confessus, sed extra ea constitutus ratificavit quoq; post modum

modum publicatâ sententiâ & indictio capitalis supplicii die, denuo cuncta inficiatur. *Alter*, quando reus in ipso supplicii loco positus omnia quæ ante confessus de quibusq; convictus erat, revocat *Priorem* quod spectat casum, reperitur decisus in *P. G. D. art. 51.* quod expressè cautum quod si reus indictio supplicii die antea in quæstione confessum crimen sit inficiatur, judicem, si ex confessione & circumstantiis deprehendat dolosè id fieri à reo ad differendum supplicium, oportere duos scabinos, qui antea unâ cum ipso confessionem perceperunt, jurato interrogare an audiverint; quo adfirmatò consulere debere eâ de re collegium aliquod Prudentum. Censet hic sæpius cit. *CARPZ. l. d. n. 65.* Imperatoris mentè, licet nil certi deciderit, haud fuisse aliam, quam ut depositioni testium juramentò corroboratâ fides habenda & reus condemnandus sit; namq; si aliter dictus explicaretur articulus scabinorum jurata depositio non modò de nihilò & absq; ullò foret effectù, sed plurima quoq; delicta manerent impunita cum quilibet ultimò afficiendus supplicio hocce asylum sit quæsiturus; Et ita quoq; pronunciatum fuisse refert. *Posteriori* verò casu observatum reperitur, quod reus vel à judice ad quem reducitur, vel à Ministris Ecclesiæ qui ipsum comitantur ad confessionem criminis adhortandus sit; quod si hoc frustratè tentetur cohatu denuo carceri mandanda vel si testibus convictus capitalis sententia executioni mandanda sit; Interim semper ea quæ circumstantiæ judici veniunt ponderanda, cum nulla lex hiscè in casibus certè quid determinaverit.

§. 26. Actum hæcenus de Reo negante restant adhuc pauca de *Teste negante*. Certum est in criminali inquisitione maximum iudicibus adhibendum esse studium, ne fortè infons pro fonte penas luat, & huc maximè facit imò, dummodò habere potest, necessariò requiritur testium depositio, præprimis eorum qui ipsi interfuerunt factò, nam oculatus testis unus plus valet quàm auriti decem. Etenim si judici de istis constet, studiosè inquirere inquisitosq; super commissò interrogare tenetur delictò. Ideoq; si ejusmodi testis se interfuisse & quicquam vidisse neget, imò ab aliò paris conditionis teste convictus inficiari pergat, censent illum prætermitti à judice posse Criminaliū Dd. si delictum vel indicium plenè sit probatum. Tortura enim testibus haud est inferenda si

veritas aliò erui queat modò, quia subsidiarium saltem est remedium in defectu probationum, *L. 8. pr. L. 9. pr. ff. de quest.* At si crimen sufficienter probatum non fuerit, testis non erit prætermittendus, sed à duobus convictus adhuc negans torturam, modò facto interfuisse dicatur, *L. 18. §. 3. d. t.* Interim id observasse juvabit ad torturam testis non exigi eadem indicia quæ ad torturam rei aliàs requiruntur; præsupponimus autem testem habilem esse ad torquendum, nolo enim in præsens cum Criminalistis de qualitatibus ejus fluctuare. Unicam adducere allubescit distinctionem inter testem qui simpliciter se interfuisse facto & quidpiam vidisse negat, & inter eum qui quidem se tunc adfuisse non diffitetur, verum visum quid à se inficiatur: utrumq; torturam dignum judicant; licet major adhuc videatur præsumtio contra posteriorem, quia scire, quid in rei veritate sit & illud occultare vellet, domesticum scire præsumantur à quò sit factum, quod iudex adversus renuentes torturam uti valeat, *L. 55. prin. ff. Locati*, dummodò levis sit, & si plures sint non omnes, sed duo vel tres tantum eidem subiciantur. GIURBA *Consil. 23. n. 6.* GUAZZIN. *Defens. Reor. 19. cap. 2. 4. & 9.* BOSS. *Tit. de Tort. Test. n. 10, 11.* LAYMANN. *Theolog. Mor. Lib. 3. Tract. 6. c. 4. n. 8.*

§. 27. *Utrum verò testis in delictis majoris momenti sinità torturam testimonium ratificare debeat nec ne,* disputant Dd. Quibusdam affirmativa arridet & necessariam esse clamitant ratificationem, contrarium tenentibus aliis. GUAZZIN. *col. cap. 14. n. 2.* distinctione quadam litem componere gestit, censens differentiam esse inter testes; alium quippe torqueri ad convalidanda antea dicta & ad investigandum in quò persistat dictò, hancq; torturam levisimam pariter & brevissimam esse debere, & hoc casu non requiri ratificationem, cum mediante torturam omnis sublatus sit defectus testimonii, contendit: Alium verò ob hoc quod scire delinquentes, vel se præsentem aut informatum fuisse negaverit, & hoc in casu, qui & huc quam maximè facit, necessitatem ratificationis expressè adserit, quia testi inficiatori notabiliores & majores inferantur per torturam dolores, ideoq; præsumtionem emanare ipsam ob cruciatum corporis deposuisse, & sic prout in reo ratificationem

tionem esse de essentiâ confessi testimonii. Et hoc imprimis obtinet, si quis socius criminis respectivè testis in alios tortus fuerit.

§ 28. Testem dicta ratificare debere constat, videndum breviter an in casu revocationis confessorum & variationis tortura repeti possit vel non. Dissentiunt iterum Criminalistæ. Nam si testis tortus in ipsâ torturâ & post eandem negaverit, tunc alii qui ipsum convicerant testibus fidem non habendam esse statuunt. GILIREA *Consil.* 23. n. 9. Si verò sæpius testis variet, toties torturam repeti volunt quoties testimonium in eadem depositum revocat. BOSS. *tit. de Tort. test.* n. 21. Adjicit tamen frequenter citatus GVAZZIN. *d. l. c.* 13. n. 6. quendam limitationem, quod nimirum non procedendum sit in infinitum sed ad tertiam usque vicem. Huic sententiæ & nos ad stipulamur, hæc præprimis ducti ratione, quod testis conditio ipsius rei conditione deterior esse nequeat, cum ipsa naturalis dicitur ratio pejorem eum esse qui crimen perpetravit, quam qui perpetrare vidit. Et hinc oritur quod licet circumstantiæ adsint facientes aliàs ad torturam nihilominus tum demum inveniat locum ubi plena deficit probatio, aliter enim testes attendendi non torquendi sunt. Prudens igitur iudex omnino à torturâ abstinere re fragili pariter & maxime perniciofa, ubi aliqua bona & probabilis ratio testem excusat, secum reputans magnum esse quod possit vi adigi ad ferendum testimonium, maximum coactum torturæ subjici incommodum. Ubi itaque plene constat de delicto torturâ testium non opus erit. BARTOL. *Consil.* CXI. n. 4. BOSS. *tit. de tort. test.* n. 41. seqq. CUJAC. *in Nov.* 90.

§. 29. Hæc de *Infricatione Delicti* scripta sunt. Scio equidem nec inficias eo plurimas restare & moveri posse controversias, quas vel intactas reliqui vel, si tactæ, minus sufficienter & incomptè elaboravi, interim tamen nullus dubito, quin materiæ dignitas & imbecilles ingenii vires id excusare valeant. Accedit in definiendis & decidendis iis quæ controversari possunt arbitrium iudicis præcipuas sibi vindicare partes & monarchiam quendam obtinere, h. e. istos qui ad tribunalia nondum pervenerunt excludere. Idcirco fuerunt adeundi & evolvendi Dd. qui ea quæ observari solent in judiciis criminalibus annotarunt, horumque ductum sequi lex fuit, ne vel nimis æquè vel iniquè de quibusdam sentirem casibus.

bus. Et licet nec omnia ab omnibus ad vivum fuerint rescata, ma-
lui tamen eosdem pro Diis vialibus colere in hoc curriculo, quam
hinc aut illinc solus fluere. Interea B. L. me Tibi iterum
commendo & id saltem recordari peto quod habet *Sacratissimus*
Insp. JUSTINIANUS in Constit. Tanta. §. 14. de Confirm. Dig. Om-
niunum habere memoriam, & penitus in nullo peccare, divinitus ma-
gis quam mortalitatis est.

SOLI DEO GLORIA.



CORONIDES,

I.

Advocati allicientes reum ad negandum sunt punien-
di. CARPZ. *Prax. Crim. Pars III. qu. 215. n. 97 & 98.*

II.

Distinctio mendacii in perniciosum, officiosum & jo-
cosum non habet fundamentum in re, ut inde aliquod
mendacium licitum dici possit.

III.

Falsum dicere alium qui adserit, non propterea inju-
riam infert. SCHNEIDEW. *ad §. 1. Inst. de Injur. n. 10.*

IV.

Paria sunt asserere falsum & tacere verum. Arg. L. 8.
C. de Episc. & Cler. MENOCH. Lib. V. Praef. n. 59.

V.

Retorsio injuriarum jure Civ. est licita. L. 14. §. 6. ff. de
bon. libers.

VI.

Affectus regnare & exulare debent in judicio.

§(o)§



CArmine dignus eras, sed tempus non
nisi Votum
Addere permittit, quod sine lege
dabo.

HÜBSCHI, perge viam, quam curris, currere
porro,

In Themidos Castris, undiq; pulcher eris.

*Et Nomine & omnigenâ virtute ac eruditione
legali Eleganti Juveni, Jurium Prolyte
solertissimo, Auditori suo in Scholis Juri-
dicis diligentissimo, de hoc Specimine pu-
blico ex animo gratulabatur inveni Dres-
densi jam accintum*

WERNERUS THEODORUS MARTINI J.U.D.
Pand. P. P. Ser. Elect. in Suprem. Appellat. Jud.
Consiliat. & Consistor. Ecclesiast.
Assess.

D. Go-

D. Godofredus *Strauß* / P.P.

Pereximio ac Doctissimo Dn. CASPARI

CHRISTIANO *Hübſch* / Juris Studioſo

ſolertiſſimo

SALUTEM DICIT!

Non idem hominum genius est nec animi
æquè dotibus pollent idem aut capaces
ad negotia forte sua utuntur. Videas non
nullos noverca quasi natura genitos, qui literis
indefinenter quidem incubant, parum tamen pro-
movent. Alios nobilior indoles beat, sed ii hac
felicitate freti & tantum non superbientes obi-
ter studia tractant & vel placè non, vel serius
tamen ad solidam eruditionis vim adspirant:
in aliis licet ista non parum præstet, iudicium
tamen non usquequaq; respondet in omnibus. Et
verò hoc exulante nihil agitur: illud enim debet
regere ingenii modum, illud eruditionis copias,
tanquam benè ordinatam aciem, auspiciatò in
campum producere solet. O ter quaterve er-
gò beatos, qui de ingenii nobilitate, discendi ar-
dore & iudicii copia insimul sibi gloriari habent!

Tum

Tum enim non potest non abundantissimus sperari successus. Omnia verò ista in Te Respondens Politissime reperire licet. Nec enim quæ ingenii quæ judicii facultates quicquam Tibi negavit natura; quin potius utrisq; Te ornavit eximie. Labores verò tuos sudoresq; Academicos Disputationes tuæ abunde loquuntur. Vix enim annus, & quod excurrit est, ex quo Disputationem Moralem proprio Marte nec ineleganti stylo conscriptam publico sistebas examini, en! nunc iterum prodis & Thema Juridicum ipse elaborasti, arduum sanè & in publicum utile. Facile hinc omen capient Tui, expectationi nempe ipsorum exquisitè te satisfacturum, dum virtuti, ut hætenus quidem fuit, tam egregiè præludis. Faxit Deus Ter Optimas Maximus, ut specimina hæc tibi propria atq; perpetua sint, & eum olim dignitatis conscendas gradum, quem industria, quem doctrina & probitas tua oppidò merent! Vale.
Dabam ex meo Museo die 21. Junii Anno 1676.

Jura

Jura legesq; probè Te conjunxisse Sophia,
Ostendit geminum sedulitatis opus.
Hinc Tibi mox surgent Musæ gravioris ho-
nores,
Mature & patriæ tempore lumen eris.

*Clarissimo Dn. AUCTORI, Convictori suo
amicissimo gratulab. f.*

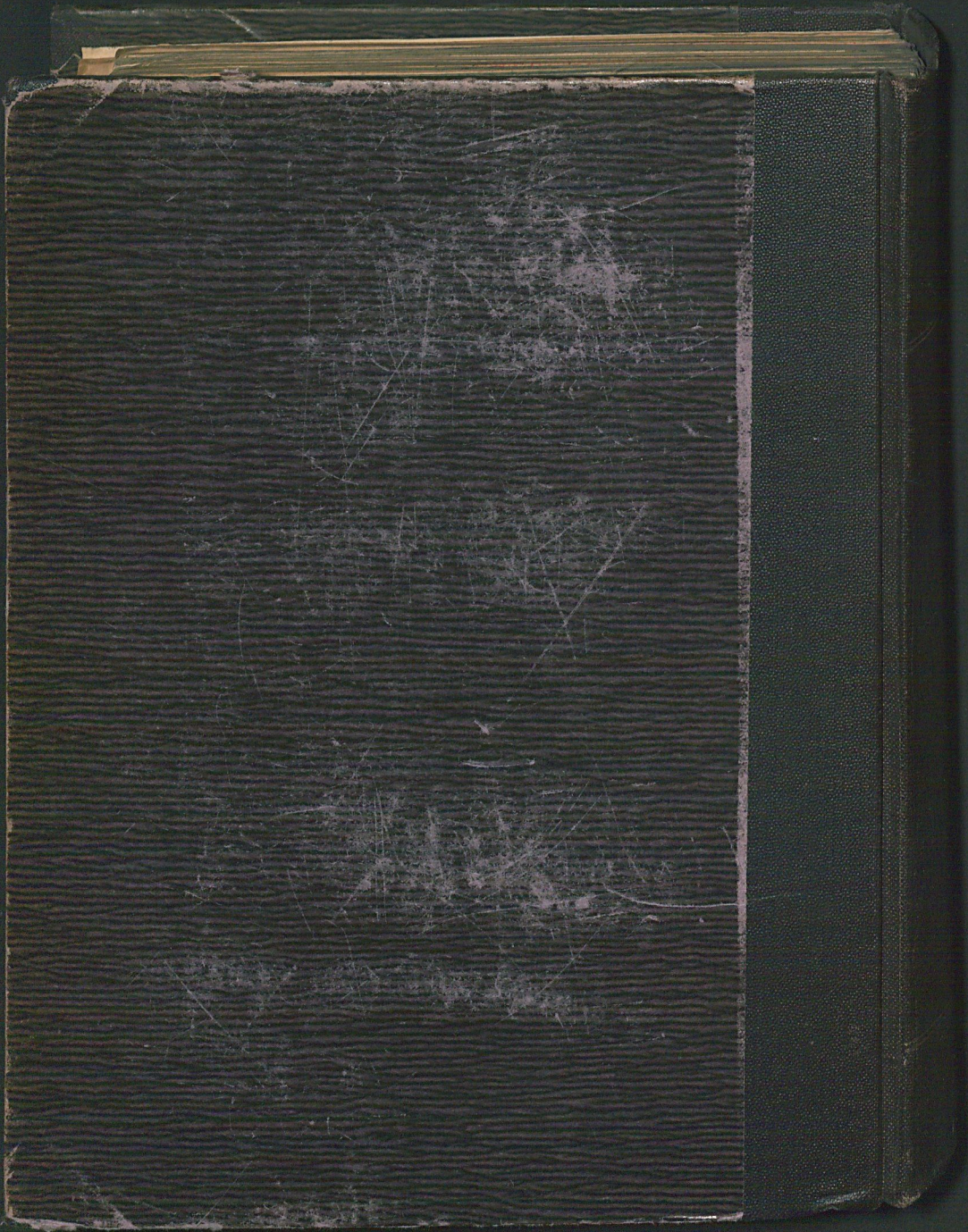
CHRISTIANUS Röhrensee / P.P.





X 2615927

W 07





B.I.G.

Farbkarte #13

Black
3/Color
White
Magenta
Red
Yellow
Green
Cyan
Blue

URIDICA

SIONE

TI,

n Vitteb. Ordinis,

ORE
O, EXCELLENTISSIMO
ISSIMO

DO Strauss/
T. PROFESS. PUBL.

DRAL. SCABINATUS ET
SSESSORE MERITISSIMO,
VIDUE ANHALTINAE
AVISSIMO,

omni honoris atq;
perpetim

squisitioni

ANUS Hübsch/
atus.

M DC LXXVI
C.



R G. A.
UNDI Ziegenbeins.

32
25

1686
23.

62

210