



10.

780

15

DISPUTATIO JURIDICA  
INAUGURALIS

De

FURTIS,

QUAM

1673. 2.

Divino aspirante Numine  
AUTORITATE & DECRETO  
*Magnifici, Nobilissimi & Amplissimi ICTORVM*  
Ordinis,

In Illustri Acad. Ernestina,

PRAESIDE

*VIRO Nobilissimo, Amplissimo, Consultissimo atq; Excellentissimo*

DN. ENGELBERTO

*W S W W S R M A R /*

Icto & Antecessore hujus Acad. Celebrissimo Facult. Jurid.  
DECANO,

*Domino Patrono ac Promotore suo nunquam non colendo*

Pro LICENTIA

Summos in utroque jure honores ac Privilegia  
Doctoralia ritè consequendi

*Publica & Placida Eruditorum. censura submitte*

ANDR. GUNTHER *Wienkfen /*

Oldenburgensis,

In AUDTORIO ICTORUM

ad d. April. Anno 1673.

RINTHELII, Typis Wächterianis Academiae Typographis





DISPUTATIO JURIDICA

IN AULICIS

FERRIS

Divina et humana

AUTORITATE DECRETORUM

et Canonum

In Illustri Acad. Ernestina

SENAE

DR. ENGELBERTO

DOCTORI

et Vicedecano hujus Acad. Electorino Facult. Jurid.

DECANO

hujus Acad. Ernestinae

PRO LICENTIA

Summos in utroque Jure honores ac Privilegia

Docendi ac conferendi

habere ac uti

ANDR. GUNTHER

Ordinarius

RECTORUM

hujus Acad. Ernestinae

ANNO 1772







## I. N. J. C.

## THES. I.



Uamvis in Præceptis divinæ legis hinc inde furta prohibita reperiantur *Exod. 20. v. 25. ad Eph. 4. v. 28.* & juri naturali repugnent. Ulpianus in *L. probrum 42. ff. d. verb. signif.* multas tamen gentes huic sceleri addictas fuisse neminem cui saltem Historicorum scripta per transennam inspicere contigit, latere autumo. Idcirco *Isocrates in orat. II. in Panathenico*: non immerito Lacedæmonios Barbaris inferiores esse ait: quod Barbari flagitium admittentes & furantes domesticis suis & famulis filios nequiores æstimant. At Lacedæmones in hujusmodi operibus primas partes tenentes filios suos astute furantes optimos esse crediderunt, amplissimoque honore (modò in furto non deprehenderentur) persecuti sunt, ut notat *Gell. lib. II. Noct. Attic. cap. fin.* Turpissimum namque semper fuit in furto deprehendi; Et ideò refert *Plutarchus in lib. Lacon. apophregm.* adolescentulum quendam vulpeculam furto substractam sub tunica celasse, licet ejus latus usque ad viscera bestia corrossisset, qui cum postea reprehenderetur: non aliter, inquit, erat faciendum: moriendum enim potius in doloribus, quàm in manifesto furto deprehendi. Ægyptiis quoque probatum furtum putat *Cælius Rhodoginus lib. 3. c. 3*: Lex enim apud Ægyptios de furibus jubebat eos, qui furari volebant nomen suum apud Principem sacerdotum scribere, atque è vestigio furtum apud eum deferre. Similiter quibus res furto abrepta erat apud eundem rei sublatae tempus, diem & horam scri-

A2

scri-





scribere tenebantur. Hoc modo facile invento furto, qui rem amississet, quartâ multabatur parte, quæ furi ex lege cedebat, satiusque Legislator esse duxit, cum impossibile esset furta prohiberi, alicujus potius portionis, quam totius rei amissæ jacturam homines pati, Dionysius Siculus *lib. 1. Bibliothec. c. 3.* Arnold. Vinn. *in Comment. ad Instit. tit. de obl. quæ ex delict. nasc. §. 1. n. 6.* Non hoc imitatus Minos, qui fures omnes insecutus est, maxime per mare ut scribit Thucidides. Non Tobias, qui nec in victu necessario furti particeps esse volebat: videte, inquit, ne hædus sit furtivus, reddite eum dominis suis, quia non licet nobis edere ex furto aliquid aut contingere, *Tob. 2. vers. 21.* Et divus Chrysostomus usque adeo grave scelus furtum duxit, ut inter gravissima peccata illud connumerare haud dubitaverit, Chrysostomus *in Psal. 49.* Verum hisce non attentis tanta in plerisque proh dolor! aliena habendi rapiendique est libido, ut ei coercendæ nullæ pœnæ, nulla patibula, nullæ cruces, nullaque tormenta sufficere videantur. Carpz. *pract. crim. part. 2. q. 77. n. 1.* Quapropter hoc delictum (quod ubique ferè gentium tam est familiare, ut vix ullum inter mortales reperiat aut frequentius aut notius, teste Damhoud. *in prax. crim. c. 110. n. 1.*) breviter explicandum suscepimus.

II. Cum autem in omni disciplina rerum quidem potior rem, verborum verò priorem curam esse conveniant Hopper. *lib. 1. de element. jur. de furto disputaturum prius noscere oportet, unde furtum descendat, arg. L. iuri. 1. ff. de just. & jur.* Vocabula namque sunt notæ, quibus essentia rerum depinguntur, *L. Labeo 7. §. Servius 2. ff. de supell. legat.* Poluit verò Imperator Justinianus *in §. 2. Inst. de obl. quæ ex del. nasc.* etymologiam furti quadruplicem, vel enim nomen habet à furvo, i. e. nigro sive atro, quòd clam, obscure, & plerumque atrâ nocte, ac quantum fieri potest, remotis arbitris fiat, quæ fuit sententia Labeonis, seu potius Nonii & M. Varronis, Hilliger. *in Donell. enucleat. lib. 15. c. 18. ad lit. A.* Huc pertinet illud Marcelli Palingenii *lib. 8.*

*Sic fures etiam faciunt, omnesque scelesti,  
Oderunt lucem, & tenebris latantur opacis,  
Ut si a vobis sint furta & malefacta videri.*

Vel





Vel à fraude, quod placuit Massurio Sabino, ob id fortè, quia furtum fit per fraudem; vel à Græco *ἄρπην*, quod furem denotat, vel denique à ferendo, i. e. auferendo, quam derivationem optimè cum re convenire dicit Vinn. d. 1. §. 2. Anton. Matth. de crim. h. t. c. 1. n. 1. Dn. Tabor. Racem. crim. 2. thes. 1. n. 3. 4.

III. Nequetamen putes per furem semper intelligi talem, quem Plautus in *Aulular.* h. c. minem trium literarum, Germanicè *einen Dieb* vocat, sed veteres hanc quoque voculam de servis usurpârunt, Virg. *Ecclog.* 3. v. 16.

*Quid domini facient, audent tum talia fures?*

Et Terentius in eâdem significatione manipulum furum pro servorum manipulo ponit: idque forsan ex hac ratione, quòd furta specialiter servorum fuerunt. Sic *π* furtum non tantùm *einen Diebstal* sed omne quod clam agitur, denotat: hoc modo fugæ furta Lucanus dixit *lib.* 4. v. 416. *wann sich einer heimlich davon gemacht.* Sumitur etiam pro fraudibus hoc vocabulum, Ovid. *lib.* 13. *Metamorph.* 82.

- - - - *car clam qui semper inermis*

*Rem gerit, & furtis incautum decipit hostem.*

Hinc Virgilius & Salustius furta belli stratagemata dixerant. *Clandestini* quoque & illegitimi concubitus non rarò furta vocantur, Tibull. *lib.* 1. *Eleg.* 2.

- - - - *celari vult sua furta Venus.*

Et ut paucis rem expediamus, omne malum factum generaliter furtum vocatur, videatur Salvianus *lib.* 4. de *Gubernat. Dei.* ubi omnes, inquit, furta faciunt, qui illicita committunt.

IV. At, furtum in sensu juridico est delictum privatum, quo res aliena invito domino lucri faciendi causa, fraudulenter contractatur, vel usus cujusque rei possessiove intervertitur, Dn. Tabor Racem. 2. *th.* 8. Dicitur *contractatur*, quoniam ad hoc, ut furtum fiat, sola voluntas, vel etiam verba aut scriptura non sufficiunt, sed realis sive actualis contractatio necessaria est. d. *L. furtum* 1. §. 1. *L.* 21. §. 7. & *passim ff. de furt.* Prosper. Farinac. *part.* 7. *oper. criminal. quest.* 174. n. 3. Jodoc. Dampoud. *in prax. rer. crim. cap.* 110. §. 9. *in fin.* Car. 2. *pract. crim. p.* 2. *quest.* 88. n. 1. Et hoc verum est







in foro, uti loquuntur, fori, non item in foro poli, in quo etiam solo animo fit furtum, solaque animi intentio ad tribunal Dei vocatur, Matth. 5. v. 28. Rom. 2. v. 15. Exod. 20. v. 16. Deut. 5. v. 21. ubi scrutator cordium Deus dilectè dixit non concupisces, nec desiderabis rem proximi tui. Huc facit *can. si propterea 29. d. pœn. dist. 1. & ibi. Gloss.* Quare si quis furti faciendi causa conclave ingressus est, si nihil contrectaverit, fur, inspecto foro seculari non est, nec furti tenetur. *d. l. 21. §. 7. h. licet extra ordinem puniendus sit, ut respondit Ulpianus de directariis, i. e. iis, qui in aliena coenacula furandi animo se dirigunt, L. pen. ff. de extraord. crim. Dn. Struv. in Synl. jur. civ. Ex. 48. th. 80. Scotan in Exam. jurid. pag. mibi 675.*

V. Hinc dubium oritur, an furtum attentatum non autem consummatum sit punibile? Nos distinguimus. Aut quis cogitavit saltem furtum, sed ad nullum actum extrinsecum pervenit, forte quia pœnituit, vel quia fuit impeditus, & hic non punitur, *arg. L. cogitationis 18 ff. de pœn. c. cogitationis de pœnitent. dist. 1.* quàm, ut antea diximus, peccet in conscientia; Aut devenit ad actus extrinsecos, & hi vel sunt remoti à delicto, quibus nemo læsus adhuc fuit, vel delicto proximi. Priori casu e. g. si quis locum delicti exploravit, emit funes, scalas præparavit, terram effodit, ut res furtivas, postquam subtraxisset, inhumaret, atque tum, si furem pœnituit, is non punitur, *L. qui eâ mente ff. h. ubi Gloss. Hippol. de Marsil. ad L. is qui cum telo C. ad L. Cornel. de sic. num. 24. Alciat. Respons. 476. Grammat. cons. 36. n. 19. Menoch. de arbitr. jud. quest. cas. 360. n. 10.* Si autem impeditus furari non potuit, punitur extra ordinem pro modo attentationis, Joh. Francisc. Ripa à sancto Nazario. *in tract. de peste. tit. de remed. ad consev. ubert. n. 77. Menoch. de arbitr. jud. quest. d. cas. 360. n. 10. Carpz. pract. crim. part. 2. quest. 88. n. 9.* Posteriori casu, si sc. quis homines ad furtum perpetrandum collegit, si scalam ad fenestram apposuit, si ostium fregit, sed furtum non consummavit, & tunc, quia actus hi naturâ suâ sunt punibiles non quidem propter furtum, sed propter istiusmodi actus pœna imponitur, tanquam propter separata & particularia delicta: est enim delictum, homines ad delinquendum congregare, *L. §. in pr. C. ad L. Jul. Maj. ibique Dd. scalas alterius fenestris supponere,*  
ostium



ostium fraugere, Tiraquell. de pœn. leg. caus. 37. n. 5. Bonif. de furt.  
 §. contrectatio n. 54.

VI. Ut igitur quis furti inculari possit, debet rem contrectasse. Dicitur autem contrectare, qui rem mobilem de loco in alium locum movet, L. 3. §. 18. ff. de acquir. possess. Myns. ad §. furtum Inst. d. obl. qua ex del. nasc. vid. Calvin. Lexicon Jurid. voc. C. Carpzov. F. R. S. p. 4. const. 32. def. 20. Idem. pract. crim. p. 2. quest. 88. n. 5. tamen si furtum solâ contrectatione etiam sine ulla aversione fieri ex Ulpiano constat. Ait enim in L. 21. §. 8. ff. de furt. cum qui vas, quod tollere potuit, aperuit & res contrectavit, quamvis partem tantum earum averterit, omnium tamen furem esse, quamvis contrectio ratione rerum non ablatarum denegetur. Dn. Struv. d. Exerc. 48. th. 18. Dn. Tab. racem. 2. th. 41. Non tamen quævis contrectatio efficit furtum, sed ea demum, quæ est fraudulosa. Quo verbo indicatur, contrectationem eo animo fieri debere, ut dominus invitus re suâ fraudetur, & dolus sit in contrectante, L. pen. in fin. ff. de cond. caus. dat. nam sine ejusmodi fraudulenta voluntate & affectu furandi furtum non committitur, §. 7. inst. de obl. qua ex del. e. g. si quis rem alterius, quem putabat mortuum, qui vivus erat, tanquam heres apprehenderit, fur dici nequit, L. 83. ff. de furt. non tamen usucapit pro herede, quia non vivo sed mortuo demum quis heres esse potest, L. 1. ff. pro hered. ibique Gloss. simili modo qui alienum asinum non furandi animo, sed genituræ suscipiendique foetus gratia in equas suas admiserit, furtum haud committit; habet tamen multi dominus actionem in factum contra equarum dominum, L. 52. §. 22. ff. de furt.

VII. Sanè ut furtum possit committi, rem alienam esse, aut saltem jus alteri in ea competere necessum est. Cùm enim suæ quisque rei sit moderator & arbiter, L. in re mandati 4. §. 21. C. mand. regulariter furtum in re propria admitti nequit. Paul. lib. 2. recept. sent. tit. 31. §. si rem quam &c. Hinc cùm necessitatis tempore omnes res quodammodo censantur cõmunes vel potius communicandæ, Peck. in L. 2. §. 2. in verb. deficerent. ff. ad L. Rhod. de jact. ibiq. Vinn. rectè inferitur, illum qui extremæ diræ famis egestatisque necessitate (vocamus autem necessitatem, quando periculum vitæ imminet,



net, cui aliter subveniri non potest, *Dd. ad constit. crim. Carol. V. art. 166.*) compulsus victualia sive edulia subtrahit furti poenam non incurere, *Dn. Struv. d. Exerc. th. 15.* Quamvis enim nihil sit turpius ingenuo, nihil minus libero dignum, quam furtum, quod in jure nostro ignominiosissime punitur: premente tamen famis necessitate, panemque negante eo, qui dare rogatus est, furtum impunitum manet, nec ulla erit hoc casu cum fure actio, *Peck. d. 1.* Quod adeo verum putat *Bocer. in tract. crim. de poen. c. 2. n. 179.* ut ne quidem ad restitutionem illius quod abstulit, teneatur, quamvis postea ad pinguiorem fortunam redierit. Quae tamen sententia nobis non arridet, sed aliorum opinionem æquiores ducimus, qui statuunt, furem ad pinguiorem fortunam redactum, ablata restituere, aut æstimationem præstare debere, *Perez. in C. tit. de furt. n. 10. Such. diff. 16. coroll. 2. Steph. ad const. Carol. V. art. 166. Zoël. in ff. tit. de furt. n. 16. Bachov. ad Treutler. Disput. 30. th. 3. lit. H.* At si non inevitabilis necessitas (quam Judex æstimabit) sed remissior saltem ad furandum compulerit, tunc rem alienam contrectans à poena non ex toto excusatur, tametsi mitius puniatur *per tex. express. in ord. crim. Carol. V. art. 166. ibi durch recht Hungers Noth &c.* Huc facit quod nec culpa minima in delictis poenae omnino expers esse debeat *L. in leg. 44 in princ ff. ad L. Aquil. Clar. lib. 5. sent. §. furtum n. 24.*

VIII. Notandum tamen, quod ea, quae de famis necessitate atque esculentis diximus, ad sitis necessitatem & res potabiles, puta vinum, cerevisiam, &c. non facile extendi debeant: cum *d. const. Carol. V. art. 166.* disertè de esculentis & cibariis tantum, non item de potabilibus loquatur, sitis insuper necessitatem sine furto vini aut cerevisiae alienae effugere quis possit solius aquae potu, *Bocer. d. tr. c. 2. n. 175.* Ex his fluit, viatorem non posse ex vinea vel agro alterius uvas fructusve alios ad vescendum colligere in hunc finem, ut secum ferat, *L. si servus 27. §. 25. v. sed si collecta ff. ad L. Aquil.* Quod si autem vel in ipsa vinea vel via collectos fructus edere quis velit, furti actio, imò omnis poena cessat, *Deut. 23. v. pen. & ult. Steph. ad const. crim. Car. V. art. 167.* Hoc tamen non attentio, re-  
sè facere daces belli putamus, qui in milites suos in castris degen-



tes propter rem parvi admodum pretii, puta pira aliquot decerpta, vel uvas ex hortis vinetisque ablatas, præviâ prohibitione, pœnâ capitali animadvertunt, & illos, maximè si illud delictum iteratum sit, strangulant. Non enim tam rei ablatæ ratio, quàm edicti prohibitorii violatio attenditur, arg. *L. desertorem §. 15. ff. d. remittit.* Et sanè disciplina illa militaris perneccessaria est. Nam nisi strictè & ad unguem observaretur, tamque atrociter in delinquentes milites animadverteretur, sed cuilibet ex tantis millibus liberum esset unicum tantum botrum impunè decerpere, totum certè vinecum uvis suis spoliatum imò vastatum esset: & ita provinciales ab illis, à quibus se suaq; defendi putarent, clade & injuriâ maximâ afficerentur. Meritò igitur duces belli in uno vel altero delinquente statuunt exempla, ut pœna unius vel duorum sit metus exercitus totius *L. ut unius 1. C. ad L. Jul. repet.* Delicta namque militum nullâ veniâ prosequi, usu salubre & misericordiâ melius semper apparuit teste Tacito *lib. 13. annal.* Quin & aspero castigatio- nis genere militaris disciplina indiget, cum vires armis constant, quæ ubi à recto tramite defecerunt oppressura sunt, nisi oppri- mantur, ut scribit Valer. Maxim. *lib. 2. cap. 2.*

IX. Præterea ad furtum faciendum lucrificandi animus requiritur, hic enim est finis omnium furum, qui si non ad- est in furante, revera furtum non committitur; Proinde verba **lucrificandi causa** in definitione non sunt superflua, ut quidam volunt. Sic furtum non facit, qui alienam ancillam mere- tricem libidinis causa rapit celatque *L. 39. ff. d. t.* non enim factum quæritur, sed causa faciendi, Sutholt. *diff. 16. th. 23.* causa autem fa- ciendi libido fuit, non furtum. Nec is fur est, qui petulantia & in- juria causa quid amovet, *L. 53. ff. h. furtum enim & damnum inju- ria datum sunt separata delicta*; unde & qui fructus immaturos decerpit, non furti sed damni ex *L. Aquilia tenetur L. 27. §. 25. ff. ad L. Aquil.* Neque is, qui veritatis tollendæ causa tabulas aufert a- ctione furti conveniri potest, sed potius in crimen falsi incidit *L. 16. ff. ad L. Cornel. de fals.*

X. Cæterum furtum committitur in re mobili, & quidem aliena, immobilia enim auferri aut occultari ad defraudandum

B

de:





dominum nequeunt *L. 25 ff. de furt. nec rei propriae regulariter furtum fit L. 53. §. fin. eod.* Hinc de apibus & columbis alienis quaeritur, an & harum furtum committatur? Et videtur quod non, cum apium fera sit natura, §. *apium inst. de rer. div.* & idem dicatur de columbis in §. *pavonum quoque inst. d. t.* verum contrarium utriusque deciditur in *L. 8. §. 1. ff. fam. ercisc.* Prosp. Farin. *oper. crim. part. 7. quest. 174. n. 92.* Ad rationem autem dubitandi respondemus, textus illos loqui de apibus & columbis, si non sint cicures & mansuetæ factæ, vel si consuetudinem revertendi non amplius habuerunt columbæ. Schneidevv. *in d. §. pavonum n. 3.* si enim inclusæ teneantur ab aliquo, sine dubio in ejus patrimonio existunt, eaque propter earum furtum committi potest *L. 8. §. 1. ff. fam. ercisc.* Inde rectè statuit Bonifacius *in tr. de furt. §. mobilis, n. 21.* si quis in suis columbariis enutriat columbas, eas turâ conscientiam ab alio surripi vel occidi non posse, nec dolo malo ad alienum columbarium fucatis esculentis trahi, sed hoc ipso furtum committi. Error itaque vulgi est, captas columbas vel *λύρα* aliquo esse redimendas, vel licitè retineri posse, nisi fortè, ut quibusdam in locis obtinet, columbaria statuto prohibeantur, Berlich. *part. 5. concl. 50. n. 19.* Carpz. *Jur. For. Rom. Sax. part. 4. const. 39. def. 5.* Dn. Struv. *Ex. 41. th. 17.*

XI. Cum itaque furtum in re aliena fiat, ut modò diximus, confectarium est, rem pro derelicto habitam quemlibet licitè occupare, & statim ejus rei dominum fieri. Pro derelicto autem habetur, quod dominus eâ mente abjecit, ut id in numero suarum rerum esse nolit: ideoque statim dominus ejus esse definit, §. *46. inst. de rer. divis.* etiam priusquam res sit ab alio occupata, uti adversus Proculum rectè sentit Julianus *in L. 2. §. 1. ff. proderel.* Ex quo patet, res navis levandæ causa jactas, dominorum permanere, quia palam est non eo animo illas ejeci, quod quis eas habere non velit, sed quo magis cum ipsa navi periculum effugiat. Quâ de causâ si quis eas fluctibus expulsas, vel etiam in ipso mari nactus lucrandi animo abstulerit, furtum committet, *L. 43. §. 11. vers. si verò non hoc animo ff. de furt. L. 8. ff. ad L. Rhod. d. jact. §. 47. Inst. d. rer. div.* Unde naufragorum etiam bona dominis esse relinquenda, nec fisco

de-





deferenda constitutum est in *Auth. navigia. C. d. furt.* Grot. d. iur. B. & P. lib. 2. c. 10. Bodin. lib. 1. d. rep. c. 7. n. 1. Idque adeò verum est, ut omnium locorum consuetudines huic consuetudini adversantes planè tollantur per *const. Car. V. art. 219.* & mandata sine clausula in Camera decernantur. Quod factum est in causa civitatis Lubecensis contra Illustrissimum Comitem Oldenburgersem, & in causa civitatis Bremensis contra eundem Comitem. Regner. Sixtin. d. regal. lib. 2. c. 3. n. 25. imò de jure Canonico ipso facto sunt excommunicati, qui ex naufragiis emolumentum quarunt & naufragium passos spoliant *c. excommunicationi 3. x. d. raptorib.* Gail. lib. 1. obs. 18. n. 3. nihil enim iniquius est, quàm ex re calamitosa emolumentum capere, & calamitatem sive afflictionem calamitosa sive afflicto addere, *L. Divus ff. de offic. Pras. Reichs. Abscheid de An. 1559.*

XII. Similiter res casu amissæ verb. gr. quæ de rheda eurrente, in scissis dominis cadunt, dominorum permanent, nec ad inventores pertinent: quare si quis tales res dolosè & animo sibi habendi tollat, furtum committit, Bachov. *ad Treutl. vol. 2. Disputat. 30. thes. 1. lit. E.* Nam si quid invenisti & non reddidisti, rapuisti, quantum potuisti, fecisti, quia plus non invenisti, ideò plus non rapuisti, *c. si quid caus. 14. quest. 5.* Errant igitur illi, qui sine peccato putant esse, si alienum, quod invenerunt, teneant, dicentes: Deus mihi dedit, cui habeo reddere? verùm discant illi, hoc peccatum simile esse rapinæ, si quis inventa non reddat: omnes enim scire debent, quod suum non est, ad alios pertinere, *L. ultim. C. unde vi. can. multi. caus. 14. quest. 5. & ibi Gloss. Bonifac. d. or. d. furt. §. aliena rei. n. 4.* Repertor Inquisitor. *prav. heretic. Mandos. & Vendram. pag. mihi 382.* At si quis tulit redditurus ei, qui desiderasset, furti non obligatur. Quod si non constet de domino rei amissæ, inventores vel libellum proponant, vel per præconem significant, se rem aliquam invenisse reddituros ei, qui desideraverit, & dominium probaverit, *L. 43. §. 8. ff. d. furt. Perez. in C. tit. de furt. n. 9.* & tunc inventionis præmia, quæ *supereæ* vocantur, honestius accipiuntur quàm petuntur. Sin autem post proclamationem vel libellum propositum nemo appareat, inven-





cor inops eam retinebit, dives autem piè & honestè agit, illam in manus pauperum aliosve pios usus erogando, Grot. de l. B. & P. lib. 2. c. 10. n. 11. Carpz. Jurispr. For. Rom. Sax. part. 3. Constit. 31. De fin. 18. n. 7.

XIII. Ex subtili ratione juris furtum hereditatis jacentis non fit; quia furtum personam, cui fiat, requirit, L. 43. §. 5. ff. de furt. hereditas autem jacens in nullius bonis est, L. 1. ff. de rer. divis. Sutholt. diff. 16. th. 18. Accedit, quod rei non possessæ furtum fieri nequeat, L. ult. ff. expilat. hered. At hereditas possessionem non habet, Dn. Struv. Ex. 48. th. 107. quia possessio est animi, hereditas verò res inanima est, L. 1. §. 15. ff. si quis in test. lib. ess. iuss. fuer. Joan. Mercer. lib. 2. opin. & observat. cap. 5. Non tamen putes eum, qui talem rem furripuit, impunè hoc ferre; nam præterquam quod ad exhibendum agi potest, & heres rem vindicare, tenetur crimine expilatæ hereditatis, per L. 2. ff. expil. hered. Hujus autem criminis uxor defuncti accusari nequit, L. 1. C. expil. hered. sed si uxor maritusve res dotales aut ex donatione propter nuptias quid amovit, ejusmodi rerum nomine, rerum amotarum honestiore & mitiore actione propter matrimonii memoriam agitur. Steph. ad const. crim. Carol. V. art. 165.

XIV. Diximus th. 8. & 11. furtum in re propria regulariter non fieri. Committitur tamen furtum in re propria, in qua alter aliquod jus habet, Suth. diff. 16. aph. 17. Dn. Struv. Ex. 48. th. 17. inde fit, ut debitor auferens rem pignoratam creditori, furtum committere dicatur, in §. 10. Inst. de obligat. qua ex del. nasc. Quamvis enim debitor eam ipsam furto non auferat creditori, quia res in ejus dominio non est, tamen illud aufert, quod erat suum sc. possessionem rei, & ejus nomine dominus rei actione furti tenetur, L. 12. §. 2. L. 15. §. 1. & L. 19. §. fin. ff. d. furtis. Insuper realiter utendo, quam accepta, data & concessa fuit furtum committi tradidit Justinianus in §. 6. Inst. d. t. quod variis contingit modis, Primò: si pecuniã quis à me acceperit, ut creditori meo solvat, deinde cum totam pecuniã summam eidem creditori deberet, suo non meo nomine solverit, furtum fieri, Julianus respondit in L. 52. §. 16. ff. d. furt. Secundò, si creditor pignore utatur: Non enim pignus possidet ob hanc cau-  
sam





nam, ut eo utatur, sed tantum ut per pignoris detentionem securus sit de credito. Itaque si creditor pignore utatur, invito debitor, tum is furtum committit in re pignorata, non quidem ipsius rei sed usus, *L. 5. ff. b. Tertiò*, si depositarius re deposita utatur, furti usus pariter argui potest *per §. 6. vers. sive is, apud quem res deposita est, Inst. d. e. & furti & depositi domino obligari dicitur p. L. 29. ff. de positi. & L. 3. C. eod.* quia res non ob hanc causam, sed ob meram custodiam est deposita, *L. 67. ff. de furt. & L. 16. ff. de cond. furt.* Quod tamen non procedit, si putavit depositarius, se non invito domino re deposita uti: eo namque casu nec furti nec depositi tenetur, *L. 76 ff. d. furt.* Verum hanc limitationem tum demum valere scribit Bartolus in *L. 46. §. 7. ff. de furt.* si is qui utitur, & Dominus eius rei, qua utitur, consanguinitatis, affinitatis, alteriusve necessitudinis vinculo non vulgari conjuncti sint; cum nemo res suas jactare praesumatur. Quarto fullo & sarcinator, qui polienda & sarcienda vestimenta acceperunt, si forte his utantur, ex contraventione eorum furtum fecisse videntur, *L. 12. ff. de furt.* quia non in eum finem vestimenta acceperunt, *d. l. 82. in fin.* Quinto, si commodatarius re sibi commodata ad certum ministerii usum certumque locum aliter utatur, furtum committit, *L. 5. §. 8. ff. commodat.* Veluti, si equum gestandi causa sibi commodatum longius aliquod, vel in alium locum duxerit, *§. 6. Inst. d. obl. qua e. d. n. in fin.* & iste commodatarius non solum furti, sed etiam commodati nomine recte conveniri potest, *d. l. 5. §. 8. in pr. ff. commod.*

XV. Hoc autem fallit (1.) si credat commodatarius, invito domino se re sibi commodata aliter atque commodata erat, uti, domino autem volente id fiat. Nam eo casu commodatarius furtum non committit, *§. 8. Inst. d. obl. q. e. d. n.* nemo enim voluntatem domini habens fur dici potest, *L. 48. §. 2. ff. d. furt.* Eaque sententia adversus Pomponium contra sentientem obtinuit, *d. §. 8. in fin. Inst. d. t. volenti siquidem & consentienti injuria vel dolus non fit. C. scienti d. R. 7. in 6.* neque mala fides commodatario obesse solet, qui agere laturum dominum putavit, cum plus valeat, quod est in veritate, quam quod in opinione, *§. 11. Inst. d. legat.* Fallit (2.) si commodatarius credidit, se non invito domino re commodata aliter,

B 3

quam





quàm utendam acceperit, uti: nam hoc quoque casu extra crimen positus, furtum non facit, §. 7. *Inst. d. r.* idque optimâ ratione receptum est; cùm furtum sine affectu furandi non committatur, isque solus fur sit, qui id attrectavit, quod invito se domino facere scivit, *L. 46. §. 7. ff. d. fure.* Quare ut furti actio locum habeat, duo concurrant necesse est; primùm, ut quis invito domino utatur aut contrectet, non ignarus, ipsum id ægrè laturum, deinde ut dominus, cùm resciverit, id in malam partem accipiat. Alterutro horum deficiente, deficit & furti actio, *Dn. Struv. Ex. 48. th 15.* Quoties enim duo vel plura copulativè requiruntur, alterum tantum intervenisse non satis est, *L. 5. ff. d. condit. & demonstr.*

XVI. Ad id autem ut quis fur dicatur non interest, utrum res furto ablata sit parvi vel magni pretii; notum enim est, furtum in re minima etiam committi posse. Generaliter namque *L. 1. §. 1. ff. de furtis.* dicit, furtum esse contrectationem rei fraudulosam lucri causa factam: nec inter contrectationem rei magnæ & modicæ distinguitur. Quam sententiam etiam confirmat §. 16. *Inst. de rer. divis.* ubi gallinæ domesticæ furtum fieri Justinianus expressè asserit. At Gallinæ domesticæ in plerisque locis vilem æstimationem, eamque rem esse exiguam, nemo non videt. Et præterea attestatur idem Justinianus in Novella 69. c. 1. v. *quidem, ibi, aut (ut oxiguum dicamus) domestica gallina, &c.* Eandem sententiam valde etiam tuetur *c. ult. caus. 14. quest. 6.* ubi fur non solum in majoribus, sed in minoribus etiam judicatur. Nec mirum! cùm non quod furto ablatum est, sed mens furantis attendatur. Quemadmodum in fornicatione non idcirco diversa fit fornicatio, si mulier sit pulchra vel deformis, ancilla aut ingenua, paupercula aut opulenta, sed qualiscunq; illa fuerit, una est fornicatio: ita & in furto, quantumcunque quis abstulerit, furti crimen incurrit. videantur *Dd. communiter ad §. gallinarum 6. Inst. de rer. divis. Bachov. ad Trentl. Vol 3. th. 1. lit. C.*

Ex hætenus dictis facilè apparet, quarum rerum & quomodo furtum fiat. Jam ad illos, qui furtum facere possunt. Possunt autem omnes sive majores sive minores, sive masculi, sive fœminæ, imò etiam impuber es pubertati tamen proximi furtum committe-





re, teste Cajo in *L. pupillum III. in pr. ff. de reg. jur.* Quisnam verò pupertati proximus dicatur, controvertitur. Alii enim pubertati proximum vocant, qui annum decimum & dimidium, scēminam verò, quæ nonum annum & dimidiū excessit, *gloss. in §. in summa verb. proximus Institus, de obl. qua ex del. nasc.* Bart. in *L. 1. n. 6. ff. de novae* Alii non adhibita sexūs differentiā illos illasve pubertati proximis adscribunt, quibus ad puberem ætatem menses tantummodo sex defunt *Jal. in auth. sacramenta puerum n. 15. C. si adversus vendit.* Verior tamen est sententia existimantium judicis arbitrio committendum esse, quā ætate quis propriè dicatur proximus pupertati. Nam judex inspectā impuberis discretionē, aliisque circumstantiis probè perpensis hęc de re facillimè judicare poterit, *Menoch. de arb. jud. quest. lib. 2. cent. 1. cas. 57. n. 44. & seqq. Farin. in pract. crim. p. 3. d. pœn. temper. quest. 92. n. 5. Carpz. pract. crim. p. 3. quest. 143. n. 33. Dn. Tab. art. Constit. crim. 164. th. 4.* At infantie proximos delicti capaces haud esse tradit *Remus ad const. crim. Carol. V. art. 154.* Nec illos, qui per morbum, doli capaces non sunt, uti furiosi &c. *Sutholt. d. diff. 16. aph. 22.* Notandum, quod filius doli capax, si patri quid surripiat, furtum quidem committat & res in furtivam causam cadat, ita ut usucapi non possit, nisi in potestatem patris revertatur, patri tamen in filium furti actio non competat, *§. 12. inst. d. obl. qua ex del. nasc.* quia, ut inquit *Ulpianus*, qui potest in furem ut pater in filium domesticam disciplinam exercere, non necesse habet cum eo litigare, *L. 17. ff. de furt.* unde & Imperatores *Valerianus & Gallienus* congruentius esse ajunt, controversias inter parentes & liberos exortas, domi terminari, *L. 4. C. de patr. potest.* Accedit, quod inter patrem & filium nulla, adeoque nec furti actio nascatur, idque propterea, quia regulariter lis nulla nobis esse potest cum eo, quem in potestate habemus, *L. 4. & L. 11. ff. d. judic.* Et cum pater & filius una eademque reputentur persona, per *L. fin. C. d. impub. & aliis substir.* non juris constitutio, sed natura rei impedimento est, quominus pater cum filio furti actione experiri valeat, cum nemo secum agere possit, *L. 16. ff. de furt.* unde etiam ob honorem sanguinis tam turpem ac atrocem actionem dare in personas cognatione ac sanguine sibi conjunctas lex erubuit, *L. ult.*





*L. 2. ff. act. rer. amot. L. ult. §. fin. C. de furt Bonifac. in tract. de furt. §. 10. n. 179. Carpz. in prax. crim. q. 82. n. 40. §. 41. Clar. §. furtum. n. 22.* Pari ratione uxor, si constante matrimonio res mariti amoverit, ut & maritus si stante matrimonio res mulieris subtraxerit non actione furti, sed rerum amotarum tenetur, *t. t. ff. de act. rer. amot. Scot. pag. 427.*

XIIX. Quamvis autem patri adversus filium & viro adversus uxorem actio furti denegetur: hi tamen, quorum ope & consilio illæ personæ furtum fecerunt, furti rectè obstringuntur, §. 12. *Inst. de obl. qua ex del. Scot. pag. 669.* Nam quæ ratio in illis personis militat, eadem in his, quarum ope & consilio furtum factum est, locum non habet. Et licet accessiones in plus, quam principales obligari nequeant per *text. in §. fidejussores §. Instit. de fidejuss. & arg. §. pen. Instit. de Nupt.* quia tamen hoc in casu principalis & accessorii diversa est ratio propter personarum differentias, meritò quoque diversa est dispositio, *Decius in L. cum principalis ff. de R. §. n. 3. pag. mihi 341.* Similiter olim ne servi quidem in potestate dominorum existentes, & rem dominis suis surripientes, furti tenebantur, uti videre est ex *L. 17. ff. de furt. verum id in nostri temporis servis, ancillis, mercenariis, ministris, famulis & Officialibus, utpote liberis hominibus, locum amplius non habet; proinde furti actio sive accusatio adversus eos omninò competet, nisi furta viliora, aut leviora fuerint; hæc namque non puniuntur criminaliter, sed tantum civiliter, L. 11. §. 1. ff. de pæn. Bocer. in tract. de pæn. fure. criminal. c. 2. n. 146.* Si igitur furta domesticorum, atque eorum, quorū fidei res specialiter credita est, velut Officialium, fuerint graviora: non modò mulctari, sed aliquando etiam severius vindicari posse plerique concludunt §. Item Lex Julia *Inst. de publ. judic. L. capitalium 28. §. 8. ff. de pæn. ful. Clar. §. furtum. n. 22. Idem in pract. crim. §. fin. quest 98. n. 30. Carpz. pract. crim. P. 2. quest. 85. n. 33. & 42. ubi præjudicio hoc confirmat Daniel Moller in comment. ad const. Saxon. part. 4. const. 38. n. 3.* Et sanè cum Officialibus furtum in officio committentibus, die thren Herren in den Rechnungen etwas hinterhalten / oder sonst abtragen / ihnen in Druk / und den Herren zu Schaden / non mitiùs sed graviùs quàm cum aliis furtibus est agendum, quia tales Officiales res à domino fidei & administra-



ministratiōni suæ specialiter concreditas, suum in usum convertendo non solum furtum faciunt, sed etiam datam fidem frangunt & violant, imò perjurium (modò jurati sint) committunt, adeòque plus quàm alii fures delinquant. *Carpzov. pract. crim. p. 2. quest. 85. n. 36. constit. D. Henrici Julii wegen ungetreuer Diener und Boten sub dato d. 1. Aug. An. 1594. v. Das da hernächst ein Ampmann/Schreiber/Bogt/&c. quæ constitutio ministris juratis, res dolosè in proprios usus consumentibus, si centum florenos excedant, dicta t pœnam strangulationis. Gemina est de eadem re constitutio D. August. edita, vid. Mantz. decis. 87.*

XIX. Falsus quoque Procurator, exigens pecuniam alienam, furtum committit, *L. falsus Procurator 19. C. de furt. Card. Tusch. pract. conclus. in verb. furtum concl. 553. n. 4.* Dicitur autem falsus Procurator non solum is, qui nunquam fuit Procurator, sed etiam qui revocatus fuit (dummodo Procurator revocatus revocationem sciverit, & pecuniam animo lucrandi exegerit, secùs si ignoranter & absque lucrandi animo, *L. 66. §. 3. ff. de furtis. & ibi Gothofredus*) aut tempus mandati sui finitum. Et hoc non tantùm procedit in falso Procuratore exigente alienum debitum, sed etiam in exigente indebitum; puta ab eo, qui se creditorem credebat, cum non esset, nam & is furti tenetur adversus solventem bonâ fide, *L. 80. §. 5. ff. de furt. & ibi Gloss.* Similiter furtum committit falsus Procurator, si pecuniam exegerit non ab ipso debitore, sed etiam si acceperit eam à debitoris debitore, *L. 44. ff. de furt. & ibi Gloss.* Quod multò magis obtinet in eo, qui supponit, se esse verum Procuratorem, & illius nomen assumit, cum non sit illius nominis, nec persona veri Procuratoris *d. L. 80. §. 6. ff. d. r.* Imò & is furti tenetur, qui à debitore alicujus pecuniam exigit, faciens se heredem creditoris, cum non sit, *d. L. 80. §. 6. in fin.* Simili modo fur est, qui non solum à principali debitore, sed etiam à negotiorum gestore ipsius debitoris pecuniam exigit, *d. L. 80. §. ult. ff. d. r.* Nec interest, an talis falsus Procurator debitum judicialiter exigat, prout primâ facie videtur annuere illud verbum exigendo, positum in *L. 8. C. de furt.* quod de sui natura imponit necessitatem, & importat non liberam solventis voluntatem, *L. 11. §. 12. ff. d. leg. 3.* sed etiam





etiam si exigit à spontè solvente secundum *Gloss. in d. L. 8. C. de furt. in verb. exigendo* ibique *Bald. n. 5. Cyn. n. 2. Paul. de Castr. n. 3. Salyc. n. 10. & Joh. Sichard. n. 9.* Plures ampliaciones earumq; limitationes vide apud *Prosper. Farinac. oper. crim. part. 7. quæst. 169.*

XX. Jam ad furti divisionem ordo nos ducit. Et quidem olim furtum dispecebatur in conceptum, oblatum, prohibitum, & non exhibitum. *Conceptum* furtum dicebatur, cum apud aliquem testibus præsentibus furtiva res quæ sita & inventa esset. *§. conceptum 3. Inst. de obl. quæ ex del. nasc.* *Oblatum*, quando quis alteri rem furtivam obtulerat eâ mente, ut apud ipsum potius quam apud eum, qui dedit, conciperetur, *d. §. 3. tit. eod. Prohibitum*, quando quis rem furtivam quærere præsentibus testibus volentem, prohibuisset. *Non exhibitum*, quando quis rem furtivam apud se quæ sitam & inventam non exhibuisset. *d. §. 3.* Verùm cum hæ actionum species tempore Justiniani in usu esse desierint, de his prolixè agere superfedemus, & furta hodiè in manifesta & nec manifesta dividi statuimus. Quam distributionem perspicuè approbant *Const. crim. Carol. V. art. 157. & seqq. Du. Struv. Exerc. 48. th. 19. Suth. diff. 16. aph. 25.* Constat enim ex *d. Const. Carol. V. art. 157. in pr. ibi: Ehe er damit in gewahrsam komt* istam divisionem nostris temporibus haud esse inutilem. Imò in *seq. art. 158.* quoad penam leniendam vel exaspeRANDAM apertè distinguitur *Ein offentlicher und heimlicher Dieb* *Kall Bach, ad Treutl. vol. 2. Disp. 30. th. 1. lit. G. & H.*

XXI Vocatur autem fur manifestus ille, qui cum ipso furto deprehenditur, *L. fur est 3. ff. de furt. nec attenditur an fur ab alio, vel eo, cujus res est, deprehendatur, d. L. 3. §. 1. ff. d. t.* similiter non refert, utrum deprehendens negotium meum gerat, an etiam me in scoto hoc fecerit, cum per ratihabitionem rem meam gessisse intelligatur: ipso enim gestu res meas gessisse dicendum est. *Bonifac. d. tr. §. furtum. n. 18. & L. si quis 7. §. fin. ff. b.* Præterea fur manifestus dicitur, si vel deprehendatur in furto vel postea, dum rem furtivam perfert, antequam tamen ad locum destinatum pervenerit. Quod *Paulus in L. quo destinaverat 4. ff. b.* intelligendum esse dicit, quo destinaverit eo die eum furto manere, & nihil referre, an in loco publico vel privato fur deprehendatur, *L. si ve igitur 5. ff. eod. Quare*

re





re si postero die iterum rem auferat, & dum aliò perfert deprehendatur, non erit fur manifestus, Vinn. *add. t. §. 3. n. 3.* Non tamen sola prehensio, sed visio quoque furem manifestum facit, modo ad eum comprehendendum accursus sit, isque abjecto furto aufugerit, *d. l. 7. §. 2. ff. Vinn. d. t. §. 3. n. 2. Gædd. in disp. Academ. disp. 13. th. 3. lit. a.* Quapropter ut fur manifestus fiat acclamationem requiritur; quia nullus omninò in jure est textus, qui acclamationem requirat; sine lege autem nihil affirmandum, *Novell. 18. c. 5.* Nec obstat *L. 7. §. 1. ff. b.* ubi Ulpianus ex sententia Pomponii ita scribit: deprehensione fieri furem manifestum; cæterum si cum tibi furtum facerem de domo tua abscondisti te, ne te occidam, etiam si vidisti furtum fieri, attamen non est manifestum; In hac enim lege non ideò negatur manifestum furtum esse, quia dominus videns furem non clamaverit, sed propterea, quod dominus latitans animum non habuerit eum apprehendendi. Etsi enim apprehensio ipsa non est necessaria, animus tamen apprehendendi requiritur.

XXII. Ex præcedente thesi furtum nec manifestum colligi potest, contrariorum enim eadem est ratio & disciplina, *Aristot. lib. 1. Topic. cap. 11.* unde & *Cicero lib. 2. de orat. omnium rerum in contrarias partes cognitionem ex eisdem suppeditari locis.* Et idem in *Topicis* ait: contrariorum negantium eandem esse vim & naturam, ut altero posito vel cognito, alterum statim cognoscatur, vide *de his plura annotantem Henricum Gebhard. in tract. de princip. Jurispr. conclus. 10. n. 19.* Furtum igitur nec manifestum est: quando fur in scias aliis rem furto sorreptam in eum transfert locum, in quem se recipere constituit, *§. 3. inst. d. t.* Distingui porrò solet furtum in diurnum & nocturnum: Illud est quod interdium, hoc quod noctu fit. Posterius est gravius, ideoque nocturnus fur ex lege Dei impunè occiditur, *Exod. 22. v. 2. cap. 3. x. de homicid. Less. de f. c. 7. Lib. 2. c. 9. dub. 11. n. 66.* cum qua lege congruit lex Solonis veteris, quam Demosthenes adversus Timocratem commemorat, & inde sumpta lex duodecim tabularum. *Bach. ad Trevel. vol. 3. disp. 30. th. 2. lit. B.* Omnes enim istæ leges furem nocturnum à diurno distinguunt. De ratione legis ambigunt. *Jason & Gomez. Inst. d. act. in pr. Sulpet. Sever. in hist. sacr. lib. 1. cap. 31. n. 19.* & ibi *Hornius*





nus id unum putant spectatum, quod noctu discerni nequeat is, qui venit, fur sit an sicarius, & ideo tanquam sicarium posse interfici. At Lessius *de justitia & jure lib. 2. cap. 9. dubit. 11. n. 66.* discrimen in hoc positum autumat, quod noctu, quia fur ignotus sit, res minus videantur recuperari posse. Verum nec hoc nec illud legum conditores propriè spectasse testis est Hugo Grotius *de 7. B. & P. lib. 2. c. 1. n. 12.* sed potius hoc voluisse, directè rerum causa neminem interfici debere, sed si ipse in vitæ periculum inducar, tunc mihi licere à me avertere periculum, etiam cum periculo vitæ alienæ, *confer. L. 9. ff. ad L. Corn. de Sicar.* Quapropter nulla differentia inter nocturnum & diurnum furem superest, nisi fortassis hæc, quod in dubio fur nocturnus ob periculum imminens occisus debeat præsumi, *Grot. d. l.* Quo casu non immeritò excusatur, qui non semper exclamavit, quippe quod periculum sit, ne fur, clamore excitato, extrema tentet, & si fortè fur jam cubiculum ingressus sit, præsertim ab hominibus fortè remotus, nimis serum ab exclamazione sit auxilium, si alter latronis animo veniat, aut animum latronis induere incipiat, *Bachov. ad Trentl. Vol. 3. disp. 30. lib. 2. lit. B.* Ceterum ex novissima constitutione Caroli V. furtum aliud est violentum, aliud non violentum. Non violentum, est vel parvum i. e. infra quinque solidos; vel magnum i. e. quinque aureorum summam summam excedens. Utrumque vel primâ, secundâ, vel tertiâ vice committitur, de quibus omnibus infra.

XXIII. Ex furto duæ oriuntur actiones, alia rei persecutoria, alia pœnalis. Rei persecutoria dicitur conditio furtiva, & ad rem ipsam datur *i. t. ff. & C. de cond. furtiv.* & ob id rei persecutoria dicitur, *L. 11. ff. de cond. furtiv.* Agi etiam cum fure potest rei vindicatione & ad exhibendum. *Zoël. ad ff. ut. de furt. n. 13.* Sed harum rei persecutoriarum actionum altera alteram tollit, ita ut qui egit conditione furtivâ, postea rei vindicatione, & contra qui rei vindicatione, conditione furtiva agere nequeat, *L. Ancilla C. de furt.* Ratio est, quia hæ actiones civiles ad unum eundemque finem tendunt, ut scilicet res ipsa recipiatur, bona autem fides non patitur, ut idem bis exigatur, *L. 57. ff. d. R. 7.* Competit verò conditio furtiva soli domino, *L. 1. ff. de cond. furt.* ejusque hæredibus in dominio

nio





nio succedentibus *L. 11. ff. de cond. furtiv.* vid. Hahn. *in tit. de cond. furt. n. 6.* Sed hoc de conditione furtiva certi intelligendum, conditio namque furtiva incerti quandoque non domino datur, *L. 12. §. fin. ff. d. 1.* ubi creditori, cui pignori res data & surrepta est, conditio incerti ratione possessionis datur, cum tamen creditorem rei oppignoratae dominium non habere certum sit. Dn. Struv. *Ex. 18. th. 5 2.* Datur contra furem ejusque heredem, non quantum ad illos pervenit, ut in aliis rei persecutoriae actionibus ex delicto obtinet, sed in solidum, idque odio furum receptum est, ne illi facile heredes habeant, *L. si profure 7. §. 2. & L. In conditione 9. ff. d. cond. furt.* Faber *4. conject. c. 1.* imò etiam adversus eum, qui factio suo seu ministerio atque adjutorio concurrat ad ipsam rei subtractionem. Dn. Tabor *racem. crim. 4. ad tit. de furt. th. 17.* nec interest, sive res furto ablata extet, sive non, Dn. Struv. *Ex. 18. th. 5 6.* quia rei furtivae periculum ad furem spectat, qui moram semper facere videtur, nisi oblatione moram purgaverit, *arg. L. in re furtiva 8. ff. d. cond. furtiv.* Perez. *in C. tit. de cond. furt. n. 3.* Hinc circa rem aestimandam maximè morae habetur ratio, quae cum à tempore commissi delicti in fure perpetua sit & continua, res quantumquam plurimi fuit in condemnationem deducitur, *per text. express. in L. 7. §. 1. de cond. furt.* Ceterum si plures fuerint fures, singuli quidem tenentur in solidum, sed unò solvente rem surreptam reliqui liberantur, nec amplius conditione furtiva conveniri possunt. Dn. Struv. *Ex. 18. th. 5 4.* Non autem sit infamis qui in conditione furtiva ad rei furto ablatae restitutionem damnatur, *L. cessat 36. ff. de obl. & act. L. 63. ff. de furt. & ibi Bartol.* Interim tamen ejus existimatio apud bonos & honestos viros immittitur *L. 10. §. fin. autem & ibi gloss. in vers. fugil. at. ff. d. in jus vocand.* Quod mirum videtur, quia conditio furtiva in reliquis rebus est severior & durior, in infamiae autem irrogatione mitior; quaeres fortasse, quae sit ratio differentiae? Et haec assignari posse videtur, quòd infamia ex iis solummodò actionibus irrogatur, quae ex delictis poenales sunt, vel in quibus doli mali fit mentio; at conditio furtiva, reverà ex delicto non est, nec poenalis, quoniam eà simpliciter res tantum dari petitur, *§. 14. inst. de act.* Hahn *in obs.*





*suus ad VVes. tit. de his qui not. infam. & ad tit. d. cond. furtiv.*

XXIV. Actio furti pœnalis tendit vel in duplum, si furtum sit nec manifestum, vel in quadruplum, si sit manifestum, §. 5. *inst. de de obl. qua ex del. nasc.* Duplicatur vel quadruplicatur autem in hac actione non id quod interest, sed verum rei pretium *L. 50. ff. de furt. &* tanti res esse censetur, quanti venire potest, *L. 52. §. ult. ff. d. t. factâ æstimatione ejus temporis, quo furtum factum est, si ve res extincta sit, aut minus valeat tempore quò fieri debet æstima- tio.* Quod si res pretiosior facta sit, ejus duplum, quanti tunc, cum pretiosior facta sit, fuerit, æstimabitur, *d. L. 50. ff. furt.* Dn. Struv. *Ex. 48. th. 20.* Sin verò actio Domino non competat, sed ei, cujus interest rem non surripi, tunc æstimatio revocatur ad uti- litatis rationem, quæ fuit apud istum veluti possessionis *L. 74. ff. h. vel pignoris, L. 12. §. fin. ff. eod.* Duplum autem hoc aut quadruplum ita accipiendum est, ut ipsa rei persecutio nullo modo insit, *L. 12. C. de furt.* Quare qui manifeste rem viginti thaleris valentem fu- ratus est, in pœnam tenetur octoginta & insuper rem ablatam re- stituere, §. 5. *inst. d. t.* ratio autem, quod furtum manifestum gravius puniatur quàm nec manifestum, hæc est: (1.) Quod manifestum & apertum delictum magis excitat scandalum & exemplum quàm delictum secretum. *L. 2. §. 24. ff. de vi bon. rapt.* Deinde (2.) qui manifestò & palàm furantur, censentur majore præditi esse impu- dentiâ & speciem violentiæ commissæ præ se ferre, quod secus est in furibus clandestinis: Idèdque illi graviori pœnâ coërcen- di sunt.

XXV. Datur hæc furti actio ei cujus interest, rem non esse surreptam *L. ult. C. furt.* nec quidquam refert, utrum sit domi- nus vel non. Unde fit, ut sæpè duobus vel pluribus competat furti actio, Non verò quodlibet interesse sufficit ad fundandam furti actionem, sed requiritur (1.) ut illud interesse proficiscatur ex cau- sa honesta, (2.) ut illud interesse veniat ratione damni dati, Nam si interesse solum adsit ratione lucri, quod ex re ablata percipere potest, tum actio furti non habet locum, *L. si is 71. §. 1. ff. de furt.* (3.) requiritur, ut alicujus intersit ratione juris realis veluti ratione proprietatis, possessionis, pignoris, aut usus intercepti: qui verò tan-





tantum personalem actionem ad rem habet is actione furti uti non potest, *L. 85. ff. de fure*. Sic datur omnibus, quorum periculo res alienæ sunt, ut creditori ex surrepto pignore, non solum contra extraneum, sed & contra ipsum debitorem, qui, licet sit idoneus, creditori tamen consultius est, pignori incumbere, & possidere potius quam in personam agere, *L. 10. L. 66. L. 85. ff. h.* Datur quoque fulloni, qui polienda curandave, & sarcinatori qui facienda vel conficienda vestimenta, certâ mercede constitutâ, acceperunt, eorum enim interest rem non surripi, propterea quod iudicio locati in rei æstimationem tenentur. Idem de sartore dicendum teste Vinn, *ad d. t. §. 15. n. 1.* Hæc vera sunt, modò fullo & sarcinator sint solvendo, & rei æstimationem domino solvere possint. At si vestimentorum interceptorum pretium solvere nequeant, ipsi domino furti actio datur, *§. 15. inst. d. t.* quia hoc casu cum dominus suum ab illis consequi non possit, ipsius multum interest, rem salvam esse, *L. 12. ff. h.* solvendo autem hoc loco intelligitur, qui solidum præstare potest, *L. 114 ff. d. verb. signif.* Nec dubitandum, quin bonæ fidei emptori hæc actio competat, multum enim ejus interest rem sibi non esse surreptam: tum quod per usucapionem dominium acquirere possit. Rumelin *ad Inst. Ex. 17. tit. 8. Lit. D.* tum quod pretio suo, quo rem comparavit, carere teneatur, Rittershus. *ad Inst. pag. mibi § 28.*

XXVI. Præterea in casu rei commodatæ surreptæ olim commodatario, quatenus solvendo erat, hæc actio dabatur. Verum Justinianus constituit in *L. manifestissimi. ult. C. de furt.* ut domino sit electio, utrum malit civili commodati actione commodatariam convenire, an actione furti furem: ita tamen, ut si unum convenit, ad alterum non habeat regressum, nisi fortè ignorans rem surreptam commodatarium convenerit. Nam hoc casu variare eilicet, & ad actionem furti transire, quia, qui jus suum ignorat, non videtur ei renunciare *d. L. ult. C. d. furt.* Est enim furti alieni probabilis ignorantia. Et hoc casu commodatarius omnimodò liberatur, quemcunque causæ exitum dominus habuerit. Cæterum re depositâ sublatâ, competit actio ipsi deponenti, non depositario; quia ejus nihil interest, rem esse sublatam, nec enim eo nomi-

ne





ne depositi conveniri potest, cum tantum dolum præstet. Quod si dolo fecit, tunc quidem commodatarii est periculum, sed non debet ex dolo suo furti querere actionem. Nemo enim de improbitate sua consequitur actionem, ne alioquin doli sui præmium ferat aut lucrum sentiat, quod hinc fieret, si furti actionem intendens depositarius duplum aut quadruplum cum re deposita consequeretur, *L. eum qui 1. 4. §. 3. ff. d. furt.*

XXVII. Intentatur hæc actio contra eum, qui furtum fecit, *L. 14. C. d. furt.* & si plures furtum fecerunt contra singulos in solidum datur, quot enim delinquentium personæ, tot & furti sunt, quæ à singulis luenda, nec unius solutio alterum liberat. Cum enim furti diversa sint, pœnas etiam diversas esse necesse est, cumque plures sint res diversæ quæ à singulis debentur, & pœna quæ ab uno debetur ea pœna non sit, quæ debetur à cæteris, hinc uno solvente, reliquos non liberari facile constat. Quod tamen de pœna saltem intelligendum, nam vindicatio & condictio saltem est una, cum in rem unam tendat, cui satisfactum unâ solutione. Hæc autem furti actio non datur in hæredes, quia pœnalis est, pœnâ verò hæredes non tenentur, ne longius progrediatur pœnâ quàm delictum, *§. 1. inst. de perpet. & temp. act. L. 1. in pr. ff. de priv. delict.* Præterea & is qui opem & consilium auferenti dolo malo præstat, licet ipse furtum non faciat, actione furti tenetur, nec refert, an ope sola sive solo tantum consilio hoc fiat. *L. sepè ita 53. & ibi Gœdd. n. 19. & seq. ff. d. V. S. Wissenb. ad instit. disp. 41. n. 19.* quamvis nemo opem tulisse videatur, nisi qui & consilium habuerit malignum, delicta enim sine animi propositione non fiunt. *L. fugitivus 225. ff. de verb. signif.* Ast qui consilium solum dedit, & aliquem ad furandum hortatus est, tunc demum furti tenetur actione; si is, qui furtum commisit, absque consilio suadentis illud non erat commissurus. *d. L. sepè 53. ff. d. V. S.* secus est, si furtum absque consilio suadentis & hortantis est commissum: hoc enim casu consulens de furto non tenetur. Et hoc quidem obtinet in delictis privatis, non verò in atrocioribus & exceptis criminibus, in quibus consulens, etiam si delinquens sine consilio erat facturus, eadem plectitur pœnâ, *arg. L. 15. ff. ad L. Cornel. de sicar. Bonifac. d. tr. §. contra-actio n. 124. Frantzk. Exerc. jurid. 12. quest. 5.*

Da-



XXVIII. Datur quoque contra eum, qui furtim ablata scienter recepit, *L. 14. L. eos qui C. de furtis, vel rem furtivam sciens emit, quia fur est, Mascard. d. prob. lib. 2. concl. 831. n. 18. Gloss. ad L. 51. §. 10. ff. de furt. in dubio autem præsumendum est potius, quod quis ignoranter emerit res furtivas, quàm scienter. Bonifac. d. tr. d. furt. §. 2. n. 21. & seqq. Cardin. Tulch. præct. conclus. in verb. furtum conclus. 555. n. 16.* Quapropter si agatur de condemnando, debet probari per veras & concludentes probationes talis scientia, nec propterea sufficiunt præsumptiones parvi pretii, aut quod quis clam emerit & aliæ similes. *Paul. d. Castr. n. 2. Johann Sichard. ad L. 2. n. 7. & novissimè Brunneinan ad d. L. 2. C. de furt. Non solùm autem furti tenetur scienter emens rem furtivam, sed etiam dono illam recipiens Adden. ad Host. in summa rubr. d. furt. n. 4. lit. B. vers. fur quoque is dicitur.* Quod etiam procedit, si quis rem furto ablatam scienter pignori acceperit, *L. 36. ff. de cond. indeb. Mascard. d. concl. 831. n. 17. Bonifac. d. tr. §. 2. n. 99. & seqq.* Sed & is furti actione convenitur, qui scienter rem furto surreptam in solutum accipit, quoniam datio in solutum emptio & venditio esse censetur, *L. 3. ff. pro empt. eademque militet ratio in accipiente in solutum, quæ in emptore, Matth. de Afflict. decis. 399. n. 1. & seqq. Berlich. part. 5. concl. præct. concl. 44. n. 17. pag. 216.* Quamvis autem ille, qui rem furto subtractam ignoranter & bonâ fide emit, actione furti conveniri haud possit, tenetur tamen rei vindicatione conventus, rem furtivam absque ullo pretio restituere *L. 23. C. d. rei vind. & L. in civilem 2. C. de furtis* ubi Imperatores Severus & Antoninus negotiatoribus quibusdam in hæc verba eleganter rescripserunt: Incivilem rem desideratis, ut agnitas res furtivas non prius reddatis quàm pretium fuit solutum à dominis. Curate igitur cautiùs negotiari, ne non tantùm in damna huiusmodi, sed etiam in criminis suspicionem incidatis. Cum quo rescripto congruit *Constit. crim. Carol. V. art. 213. & seq.* Idque ad eò verum putamus, ut consuetudo vel statutum, contrarium disponens, non valeat. *vid. constit. crimin. Carol. V. artic. 207. vers. ungeachtet ob es gleich an ertlichen Orten anders gehalten.* quod ipsum etiam probatur in recessibus Imperii sub Imperatore Ferdinando zu Augspurg

D

An.





de An. 1559. §. Und nachdem an etlichen Orten. 35. Pluribus hanc de-  
cisionem probant Vergil. Pingitz. *quæst.* 19. n. 8. & *seqq.* Dn. Chri-  
stoph. Philipp. Richter *decis.* 96. n. 169. & *seqq.* Nec juvat empto-  
rem, quod talem rem in nundinis, & in publico mercatu emerit.  
Dn. Struv. *Ex.* 50. *th.* 82. licet enim dici soleat, nundinas esse tutas, li-  
berèque in eis posse emi, vendi & contrahi, *L. 1. C. de nund.* hoc ta-  
men ita intelligi debet, quod sint tutæ & liberæ quoad accessum &  
recessum, & nemo in eis molestari valeat; non autem dant privi-  
legium, ut quis non cautè debeat negotiari, quia hoc nullo jure ca-  
vetur. Menoch *de præsumpt.* lib. 5. *præsumpt.* 29. n. 22. & *seqq.* Notan-  
dum tamen, si emens illam bona fide acquisiverit, quod ipsam re-  
stituere teneatur, si extat, sin verò bonâ fide consumpta est, tenetur  
solum quatenus est factus locupletior, *Clar. in §. furtum* n. 26.

XXIX. Hæc de actionibus furti, quæ, quibus, & adver-  
sus quos dentur, sufficiant. Antequam autem iudicium furti in-  
stituatur, de ipso furto imprimis constare debet Menoch. *de ar-  
bitr. jud. quæst.* lib. 2. *cas.* 269. Farinac. *de inquisit. quæst.* 2. n. 14. Cra-  
vett. *consil.* 260. col. 2. Mascard. *de prob. concl.* 879. n. 1. Idque  
etiam probatur divinâ lege, *Jos. c. 7.* ubi legitur Josuam noluisse  
prius Acham furti damnare, licet illud ore proprio confessus fue-  
rit, quàm miserit satellites ad perquirendû in ejus domo, ubi rebus  
furtivis inventis fuit postea Acham lapidibus percussus. Ex que-  
relâ primùm dicitur de furto constare, & maximè si accusator est  
vir bonæ famæ; & ex ea iudex potest inquirere, non autem reus  
potest torqueri, aliis indiciis non extantibus, multò minus con-  
demnari. Hippol. *d. Marsili in præct. crim.* §. *principium* n. 6. & *seqq.*  
Farinac. *in præct. criminal. tit. de inquisit. quæst.* 2. n. 16. Roland. &  
Valle *conf.* 51. n. 18. vol. 1. Blanc *d. indic.* n. 423. Jul. Clar. *in præct.*  
*crim. lib. 5. quæst.* 66. n. 1. Ludov. Gilhaus. *in arbor. crim. c. 2. tit.* 27.  
*de furt.* n. 8. Sufficit etiam per famam in vicinia de furto constare,  
ad hoc ut iudex inquirere possit. Blanc. *de indis.* n. 15. Farinac. *in*  
*præct. crim. tit. de inquisit. quæst.* 2. n. 18. Est tamen animadverten-  
dum, ut fama sit legitimè probata, saltem per duostestes omni ex-  
ceptione majores constituit. Carol. V. *artic.* 27. 30. 32. & 34. ubi  
Matth. Steph. & Dd. qui simul deponant & referant à quibus fa-  
ma





ma ortum habuerit, Farin. *pract. crim. lib. 5. quest. 47. n. 229.* Carpov. *J. F. R. S. part. 4. constit. 42. def. 2. n. 19.* alias non constaret de delicto. Bonifac. *d. tr. 9. est n. 3.* Similiter ex strepitu facto in domo, ubi furtum factum fuisse dicitur, præsumptio furti perpetrati oritur. Paris *de puteo tr. Syndicat. in vers. mandavit coll. 8. vers. quando delictum in fin.* Roland. à Valle *consil. 51. n. 18.* Ex acclamatione item ex vociferatione ex loco commissi furti, de delicto constabit; ut si acclamatum fuerit, adesse fures, vel ignis accensus, ut celerius vicini accurrant, Blanc. *d. indic. n. 423.* Acclamatio autem probari potest per duos testes, qui habent notitiam acclamationis ipsius acclamantis, Clar. *§. fin. quest. 21. vers. sed quid.* ubi dicit, hoc indicium, quod ex acclamatione resultat, esse fallax & periculosum, cum multi similem vocem habeant atque arte mutare possint, Gilh. *d. l. n. 11.* Bonif. *d. tr. 9. est. n. 5.* Imò & fractura arguit furtum, cum maximè facta fuit vel causa ingrediendi ad locum furti, vel ob res furtivas extrahendas *L. 1. C. locat. conduct. l. 1. §. item effractores & ibi Gloss. de effract. & expil.* Jul. Clar. *d. quest. 66. in princ.* Gilh. *d. l. n. 12.* Et licet incerta sit res subtracta, dummodo certa sit persona subtrahentis, Judex inquirere potest; Si autem incerta esset res & persona, non potest judex procedere. Blanc. *de indic. num. 18.*

XXX Non solum autem est necessaria probatio furti generalis, sed opus est etiam comprobare tempore commissi furti rem ipsam fuisse in loco, in quo furtum factum fuit. Hippol. *d. Mars. conf. 8. in causa Magistri Johannis Ferrariensis n. 4.* Roland. à Valle *cons. 51. n. 18. vel. 1.* Mascard. *de probat. concl. 829. n. 4.* Sufficit tamen si probetur interdum rem furtivam fuisse in domo commissi furti, præsumitur enim tempore furti ibidem etiam existisse, *L. si ve possidetis & ibi Gloss. in verb. constituti C. de probat.* Farin. *in pract. crim. d. 1. de inquisit. quest. 2. n. 14. vers. & propterea.* Nam qui semel possedit, adhuc possidere præsumitur, *d. l. si ve possidetis, & ibi Gloss. C. de prob.* Mascard. *d. prob. conclus. 822. n. 5.* Quod si igitur furtum factum, & res tempore commissi furti in loco furti perpetrati fuisse probatū sit, furtiva autem res non appareat, quaeritur, an per scrutatio & requisitio rei furtivæ in domo aliena; vul-







gò die Hausſuchung / concedi poſſit? Et quamvis domus ſit cuique tutiſſima ſedes, graveque ſit, vel rei familiaris vilitatem detegere, vel divitias invidia ſubjicere, *L. 18. ff. d. in jus vocand. & L. 2. C. quando & quib. quart. pars debet. lib. 10. tit. 34.* attamen ſi ſuſpicio adſit, vel certa appareant indicia, & Magiſtratus interveniat auctoritas, rectè permitti putamus. *Bach. ad Trentl. vol. 2. diſp. 30. pag. 1068. Clar. lib. 5. ſent. 6. furcum n. 3. Old. class. 7. art. 8. Bonif. d. tr. ad verb. contractatio n. 83. & ſeqq.* Idque propter publicam utilitatem, cui privata non præfertur; cum perquiſitio eo maximè ſine concedatur, ut delinquentes coerceantur, & cœteri hiſce à delictis abſterreantur. *Schneidew. ad §. 4. Inſt. de obl. qua ex del. naſt. Clar. lib. 5. ſentent. 6. furcum n. 3. Hoënon. diſputat. 18. controuv. 2. Berlich. part. 5. conclus. 45. n. 24.* Quin imò illud probabile eſt & ubi publica verſatur utilitas etiam ſi nulla extant indicia, patere copiam in alienis ædibus per Magiſtratus executores perquirendi. *Alciat. conf. 462. Befold. in theſaur. præſt. pag. 388. Struv. Ex. 15. th. 52. Scotan. in exam. pag. 260.*

XXXI. Quando igitur de ipſo furto prædictis modis conſtat, fur autem ignoretur, tunc indicia contra ſuſpectas perſonas utimur, *Bald. in L. quicumque C. de ſerv. fugit. Bonifac. d. tr. §. eſt. n. 18.* Indicia autem alia omnibus delictis ſunt communia, alia certorum maleficiorum propria, *Zang. de quaſt. & tort. c. 2. n. 15. Rubrica Conſtit. crim. Carol. V. art. 25.* Von gemeinen Argwohn und Anzeigen / ſo ſich auff alle Miſſethat ziehen. & art. 33. Von Anzeigen / ſo ſich auff ſonderliche Miſſethaten ziehen / und iſt ein jeglicher Artikel zu rechtlicher Anzeigung derſelben Miſſethat genugſam / und darauff peinlich zu fragen. Porro dividuntur in remota & propinqua. Remota ſunt, quorum unumquodque per ſe ſolum ſufficiens ad torturam non eſt. Propinqua, quorum unumquodque ad torturam ſufficit. *Carpzov. præſt. crim. p. 3. quaſt. 120. n. 15.* Quamvis verò ob multas cujuſque facti circumſtantias certâ regulâ definiti nequeat, quænam indicia ad torturam ſint ſufficientia; nonnulla tamen furti indicia hîc ſubjiciemus. Eſt itaq; **Primum** indicium contra furem mala fama, *Maſcard. de prob. lib. 2. conclus. 831. n. 10.* & hoc indicium operatur  
contra



contra eum, qui antea alia furtiva commisit, adeo ut tormentis etiam  
 subijci possit; solitus enim furari fur in dubio praesumitur, Bonif.  
*d.l.n.43.* Si tamen per triennium post delictum reus probet, se re-  
 ctè vixisse, cessat praeteritæ nequitiae suspicio, & vitæ emendatio  
 arguitur, *per text. in cap. cum tua X. de sponsal. Rosbach. in Process.*  
*criminal. cap. 3. n. 7. & 8. Clar. in pract. crim. quest. 21. in princ. De-*  
*eius consil. 163. col. 8. in princ. Imol. in c. cum deputati 16. x. de jud.*  
 Notandum tamen, quod sola mala fama, nisi sit aliis conjecturis ad-  
 miniculata, non sufficiat ad torquendum. Blanc. *de indic. n. 411.*  
 nisi fama esset admodum vehemens & frequens, quia tunc sola fa-  
 ceret indicium, Bonifac. *d.l. n. 45.* **Secundum** indicium ori-  
 tur contra eum, qui conversatur cum malis hominibus & praeter-  
 tim furibus, modò aliud adminiculum concurrat, Masc. *de pro-*  
*bat. lib. 1. consil. 451. n. 2. Blanc. de indic. n. 409. Farinae. p. 7. quest.*  
*177. n. 52.* Vix enim fieri potest, ut non similis efficiatur quis ei,  
 cum quo conversari solet, Menoch *d. praesumpt. lib. 1. quest. 89. n.*  
*125. Zanger. d. tr. c. 2. n. 127. Dn. Tabor. Racemat. 5. n. 24.*  
**Tertium** indicium exsurgit contra vicinum, qui propterea  
 magis informatus praesumitur de rebus existentibus in domo, ubi  
 furtum factum fuit, Blanc. *de indic. num. 457.* verum hoc indicium  
 contra vicinos, cum sit indicium nimis remotum, non sufficit ad  
 torturam nisi alia concurrant, Menoch *de arbitr. jud. quest. lib. 2.*  
*cas. 270. n. 22.* Et contra hominem bonæ famæ indicium vicini-  
 tatis nihil operatur, praesumptio enim delicti tollitur ex probatio-  
 ne bonæ famæ. Roland à Valle *vola. 1. cons. 45. n. 45. Menoch. de*  
*praesumpt. lib. 5. praesumpt. 31. n. 22. Mascard. de probat. lib. 2. concl.*  
*831. n. 14.* Similiter indicium oritur contra eum, qui habet no-  
 titiam domus & solitus est conversari in eâ, in quâ furtum est  
 commissum, Mascard. *d.l. n. 13.* Quod non procedit, si habens no-  
 titiam domus & in eâ conversari solitus, sit homo bonæ famæ,  
 quia tunc contra eum nunquam ex tali notitia & conversatione o-  
 ritur mala praesumptio. Blanc. *de indic. n. 412. Boss. tit. de indic. n.*  
*852. Mascard. de probat. lib. 2. concl. 831. n. 13. Bonif. d. tr. §. 1. n. 40.*





**Quartum** indicium promanat ex transitu insolito per viam, & locum ubi commissum est furtum; quod indicium sufficit ad torturam contra transeuntem malæ famæ & conditionis. Bonif. *d.l.n.47.* **Quintum** indicium oritur contra illum, qui visus est exire ex domo, in quâ fuit factum furtum cum fasciculo seu alia aliqua re sub brachio & sub pallio occultante, Mascard. *de prob. lib.2.conclus.831.n.2.* Zang. *d. quest. & tort reorum cap.2. n.183.* quod tamen indicium debet probari per duos testes. Brun. *à sole in suo consil. crim.n.128.* Zang. *d.c.2.n.183.* Nec locum habet si cum fasciculo exiens ex domo esset aliquis vir bonæ famæ & talis, à quo furtum commissum haud sit verisimile, Bonifac. *d.l.n.55.* **Sextum** furti indicium surgit contra eum, cujus res, ut puta pileus, pallium, scalæ, &c. fuerit inventa in loco furti, Menoch. *d. presumpt. lib.5. pres.31.n.13. & 14.* Mascard. *d. prob. lib.2. concl.830.n.10.* nisi is, cujus fuit probatam esse scalam, esset vir bonæ conditionis & famæ, Novell. *in pract. crim. §. furtum n.24.* Farin. *pract. crim. part.7. quest.76. n.74.75.* **Septimum** indicium facit contra eum, qui larvatus alieno vel incognito habitu succincto præsertim ac expedito repertus fuit; sic enim incedere solent fures, ut non cognoscantur, & ut alienas ædes meliùs ascendere, bona asportare, seque ad celeriore fugam in occurrenti casu dare possint. Bonifac. *d.rr. §. est. n.53.* **Octavum** indicium oritur contra eum, cujus forma pedis inventa fuerit in via, ex qua furtum transportatum fuit, Hoc tamen indicium cum satis leve sit, ad torturam, nisi alia concurrant, non sufficere volunt. Blanc. *de indic. n.426.* Menoch. *d. presumpt. lib.5. presumpt. 31. n.12.* Mascard. *d. probat. lib.2. concl.830.n.11.* **Nonum** indicium furti est, si quis in diversoriis aut cauponis commoretur, nec tamen habeat tantum in bonis, ut hos sumptus ferre possit, sitque etiam desidæ deditus, nullum honestum negotium exercens; contra hunc enim otiosum desidæ luxuriæque deditum magna est præsumptio, & proinde ( modò furtum in eodem vel propinquo loco patratum sit,





725

fit, de quo necessariò constare debet. Mascard. *d. probat. lib. 2. conclus. 829. n. 1. & 8.* ) non immeritò sub tormentis interrogari potest, an ejusmodi furtum commiserit, & unde habeat, quod hospiti aut cauponi hæcenus exsolverit. *Constit. crim. Carol. V. art. 39.* Zang, *d. tr. cap. 2. n. 179.* **Decimum** facit indicium, si pauper vilis est expendere pecuniarum quantitatem, Menoch. *d. pras. n. 3.* Mascard. *id. conclus. 831. n. 4. & 5.* Bonifac. *d. tr. §. est. n. 56. & seqq.* Et magis urget hoc indicium, si moneta, quæ expenditur, sit ejusmodi formæ & materiæ cum ea quæ furto subtracta est, Bonifac. *d. l. n. 59.* sitque talis conditionis homo, ut furtum perpetrasse credatur, *Constit. Carol. V. art. 43. vers. So ein mercklicher grosser Diebstall/ &c.* Dn Carpz. *pract. crim. quest. 122. n. 51.* **Undecimum** furti indicium nascitur, si furtum factum sit fractis seris & januis, & penes reum claves adulterinæ, ferramenta, aut alia instrumenta suspecta Speer/ Dietrich oder Brechzeug/ inveniantur, quibus furtum factum verisimile sit, tunc non ambigitur, quin hic quæstioni subdi possit, modò aliàs judici suspectus aut furta committere solitus sit. *Ordin. crim. Carol. V. art. 43. §. Item So der Diebstall.* Mascard. *d. probat. d. conclus. 831. n. 11.* Zanger. *d. l. n. 181.* Carpz. *d. p. 3. quest. 122. n. 52.* De aliis indiciis & ex quibusnam fur ad torturam condemnari possit, vid. Anton. Fabr. *in C. lib. 9. tit. 21. defin. 4.* & Prosper. Farinac. *oper. crimin. part. 7. de furt. quest. 177.*

XXXII. Illud hoc loco præmittendum non est, an res furtiva apud aliquem reperta, contra illum indicium faciat? Quæ in quæstione sic distinguendum arbitramur. Aut ille, penes quem res furtiva reperitur, est solitus res tales emere, ut sunt artifices, qui annulos, gemmas & cætera hujusmodi emunt, vel mercatores & sceneratores, qui emunt vestes, & hoc casu isti sive bonæ sint famæ, sive malæ, non tenentur indicare à quo emerint, quia præsumitur illos bonâ fide emisse: Non enim insurgit indicium contra aliquem, quando facit id quod facere consuevit, quia ratione officii sui excusatur. Hippol. *d. Marsil. in pract. crim. in §. diligenter. n. 90.* Sebast. Guazz. *ad defen. inquisit. defens. 17. c. 2. n. 11.* Cum enim  
à plu-





à pluribus etiam ab ignotis soliti sint emere, credendum est, non recordari personas venditorum. Blanc. *d. indic. n. 417*. Si autem non est solitus tales res emere, & tunc aut est vir malæ famæ, aut bonæ: si malæ, aut declarat à quo emit res furtivas, & excusatur, *L. in civilem & L. civile (d. furt. & ibi Gloss. & Dd. præsertim Salic. & Angel. aut non dicit, & potest torqueri, Carpz. in prax. crim. part. 3. q. 122. n. 40. & 41. Bald. & Salic. in L. fin C. de furt. Blanc. d. indic. n. 417. Mascard. de probat. conclus. 1003. n. 32. Et tantò magis hæc vera sunt, si iste est solitus res furtivas emere. Mascard. de probat. conclus. 931. n. 20. Sin verò est vir bonæ famæ, & alia indicia non concurrant, non potest torqueri. Roland. à Valle vol. 1. consil. 45. n. 41. Brunneman. ad L. 2. C. de furt. ratio est: quia quantum gravatur ipsius rei furtivæ inventionem tantum sublevatur suâ bonâ existimatione; indicia enim indicia tolluntur contraria, & una præsumptio tollit aliam, & fortior debiliorem, *L. pen. ff. d. restit. in integr. Bald. cons. 249. circ. fin. vol. 3. Cravett. in tract. de antiq. temp. part. 4. §. materia. n. 21. Sebast. Guazz. d. def. per tot.**

XXXIII. Nunc de pœna furti extraordinaria dicendum restat, quæ pro modo delicti est vel multa pecuniaria, vel incarcerationio, vel relegatio, vel fustigatio, vel denique strangulatio. Quemadmodum enim de jure duodecim tabularum furtum manifestum capitale fuit, ita & nostris temporibus denuò non solum manifestum, sed etiam nec manifestum capitale esse cœpit: idque non tam ex constitutione Imperatoris Friderici (quæ extat in *§. fin. vit. de pace & ejus violatoribus Lib. 2. Feud. tit. 17.* quæque de eo tantum casu loqui videtur, quando furtum in crimen fractæ seu violatæ pacis incidit) quàm ex recentiori Caroli V. sanctione *art. 157. & seqq.* Hæc autem pœna licet satis atrox & plus æquo durior esse cuiquam videri possit, quia, qui in pecunia tantum deliquit, in corpore punitur, vitamque pro ære (inter quæ nulla planè est proportio) redditur, Ritziger in *diss. de pœn. var. delict. ad conl. 29.* attamen quia publicæ pacis & tranquillitatis conservandæ causa, ob hominum crescentem malitiam, rapacitatem atque avaritiam





ritiam refrenandam constituta est, meritò à plerisque populis justæ  
 judicatur, *arg. L. 1. in pr. & §. 1. ff. de abig.* Ut enim in morbis peri-  
 culosis & magnis remedia periculosa & extrema sunt adhibenda  
 juxta Hippocrat. *aph. 6. lib. 1.* ita adversus homines ferociores pœ-  
 næ duriores gravioresve decernendæ sunt, *L. 16. §. fin. ff. de pœn.*  
 Nam quod medicamenta morbis præstant, & corporibus, hoc ex-  
 hibent jura reipublicæ & negotiis, *Novell. III. in princ.* Accedit,  
 quod pœna singulis delictis seorsim imponatur eâ quantitate,  
 quàm usus reipublicæ postulare videtur; Itaque mensura pœna-  
 rum in foro humano non est sola peccatorum gravitas in se sed  
 eadem conjuncta ad usum Reipublicæ, *Puffendorff. in Elem. Ju-  
 rispr. lib. 1. cap. 21. §. II.* quapropter à ratione & æquitate haud abso-  
 num est, si fures exempli causa in furcas tollantur. Neque audien-  
 di sunt illi qui clamitant, juxta legem Mosaicam, sicque divinam  
 fures non capitali, sed quadruplici pœnâ feriendos, vel si non ha-  
 beant unde rem furtivam reddant, servituti reservandos esse, *Exod.*  
*22. vers. 3.* Quamvis enim leges forenses Mosaicæ pœnam mor-  
 tis in fures non constituent, attamen quia leges illæ soli populo Ju-  
 daico erant datæ, ideo nec ex intentione Dei aliam gentem, cui  
 lex ista data non est, obligare debuit, *Grot. de J. B. & P. lib. 1. c. 1.*  
*n. 19.* Extinctâ igitur illâ republicâ, simul etiam fuerunt extinctæ  
 quoad vim obligandi, leges in universum omnes, quæ pro ratione  
 loci, temporis aliâque consideratione rerum & circumstantiarum  
 particulari illam rempublicam beatam reddere debuerunt, *Hugo*  
*de Roy de eo quod justum est, lib. 2. tit. 3.* Quæ cum ita sint, non tan-  
 tum præter verum etiam contra jura ceremonialia ac judicialia seu  
 forensia, jus ac justum constitui potest, prout bonum publicum, &  
 communis omnium salus cujusque populi exigere videtur. *Dn.*  
*Struv. Ex. 48. th. 23.* *Johan. Gerhard. locor. theolog. tom. 3 fol. 356.*  
 Verum ut hæc omnia illustriora reddantur, & quid de furti pœnâ  
 piè & constanter statuendum sit, cuivis pateat, placet hîc referre  
 Philippi Melanthonis & Martini Chemnitii Theologi præclaris-  
 simi eâ de re sententiam. Hic autem *in part. 2. loc. Theolog. in 7.*  
*præcept. circa finem* ita scribit: *Quæritur an justum sit fures punire*  
*suspendio, cum lex divina eam non constituerit? Sed veræ responsio est:*

E

Con-







Constitutiones Mosaicæ nostras Politias non obligare quæ facinorosis rectè possunt pœnas imponere, pro ratione illius regulæ, ut communis pax & tranquillitas conservetur, malum de terra auferatur, audacia reprimatur, ut cæteri timorem habeant: multis enim grassantibus opus est exemplo. Et ipse Deus in politica Mosaicæ ostendit pœnas furti pro circumstantia rei ablata posse vel mitigari, vel exasperari: quidam quadruplum, quidam quintuplum reddant, quidam venundentur, quidam morte mulctentur. Hactenus Chemnitius. Philippi autem verba in loc. comm. Theolog. cap. de Mag. civil. pag. mihi 632. hæc sunt: Memini, inquit, qui volebant, ullos fures capitali supplicio affici, quia Lex Mosis punit furem quadruplo, Etsi grassatorem ut latronem etiam vetustæ leges capitali supplicio afficiebant, & hac ratione quidam legi usitata non imprudenter patrocinantur, quia in his barbaricis gentibus fures plerumque sunt grassatores, & telis & voluntate nocendi armati, ut latrones: tamen Iudex Christianus & hoc consideret, satis esse, si lex congruat ad hanc regulam, ut turpia facta puniat; deinde gradus permittendos esse legum conditoribus, severius puniendos esse fures in iis gentibus, ubi disciplina laxior est, quàm aliibi, ubi fuerunt alia multa disciplina vincula. Nec Deus improbat severitatem: quia peccata nostra sine dubio merentur mortem, iudicio Dei, Lex Mosis filium beluonem & contumacem vult ad iudices adduci, & condemnatum interfici. Hæc lex honestissima, nunc nimis aristis diceretur, quæ tamen ostendit Deo placere disciplina severitatem. Ad huc Philippus. Ex quibus tum Philippi tum Chemnitii verbis manifestò apparet, pœnam strangulationis, quæ hodiè furibus dictari solet, juri divino valde esse consentaneam.

XXXIV. Non tamen ex hisce quis concludat omnibus indistinctè furibus pœnam laquei dictari; distinguitur enim inter simplex furtum & cum singulari vi conjunctum, unde sæpius præter ablationem rerum etiam aliud periculum metuendum, e. g. si quis ut furtum faciat, ædes vel tabernas ruperit, effregerit, aut in ædes scalis admotis, vel aliâ quâvis ratione per loca insolita, aut cum telo, eo sc. animo, ut furetur, domum alterius ingressus sit, hoc furtum, siue magnum, siue exiguum, siue in comperto furto deprehensus fur fuerit; seu post de eo crimine diffamatus, in viro  
suspens-





suspensio, in sceminâ submersione punitur. Quæ submersio in multis præsertim Saxonix locis cessat, & eodem modo sceminæ ut mares pro furtis suspenduntur. Nec repugnat constitutioni Carolinæ hæc consuetudo, sed potius ab eadem tacite approbatur & confirmatur, *art. 162. in fin. ibi* oder sonst nach jedes Landes Gebrauch vom Leben zum Tode gebracht werden. Aliquando tamen extra ordinem pœna alia corporis afflictiva, pro personarum qualitate, habitâ ratione natalium ac parentum, itemque vitæ peccatoritæ, aliarumque circumstantiarum imponitur. *P. S. D. art. 159.* Circa simplex furtum distinguendum, an sit primâ, secundâ an terciâ vice commissum; si primâ vice, interest, an furtum sit parvum seu infra quinque solidos ungaricos, de quibus solidis vid. Dan. Möller *semestr. lib. 1. c. 37.* an magnum seu numerum quinque solidorum excedens. Si parvum aut est manifestum aut nec manifestum. In nec manifesto parvo & citra effractionem primâ vice commissio furto cessat pœna capitalis, & condemnatur fur ad dupli restitutionem. Duplum autem hoc casu merè pœnale est æquè ut jure civili, siquidem fur restituere cogitur primùm rem furtivam, deinde duplum æstimationis, *art. 157. const. crim. ibi: Den Diebstahl mit der Zweyfach zu bezahlen. vid. Remus Zieritz. & Matth. Steph. ad. d. art. 157.* Quod si verò duplum illud ob inopiam fur solvere nequit, tunc in pœnam deficientis dupli vel simpli, carceri mancipatur, ita tamen, ut ad minimum læso simpli, vel ipsam rem furtivam, vel quod ex ea superest restituat, & juret, se nullo unquam tempore ulturum hanc coërcitionem; Antequam autem è carcere dimittatur, alimentorum nomine, & si quid pro more recepto publicis ministris debetur, satisfacere tenetur, quia ejusmodi fur de suo alendus & incarcerandus est sine Magistratûs sumptibus, *Const. crim. Carol. V. art. 157. ubi Vigelius & Dd. Jul. Clar. §. ult. quest. 62. vers. ult. ubi tamen addenda necessarialimitatio, dummodo fur tantum in bonis habeat, d. art. 157. Const. Carol. ibid. verb. Ob eres hat.* Cùm enim hoc in versiculo agatur de fure paupere, meritò in hunc casum fuit providendum, ne aliàs diutiùs in carcere detineatur: sed quia fur jam ante pœnam in corpore sustinuit carceris, quæ satis gravis putatur, &





penè vitæ pœnæ comparatur, sumtus isti ex ærario præstandi sunt, Capell. Tholosan. *decis.* 41. Boër. *decis.* 303. n. 10. Clar. §. *ult. quest.* 99. n. 5. At fur manifestus, qui primâ vice furtum, quinque solidorum valorem non attingens, commisit, & nihil fregit, pro numellis exponitur, virgis cæditur, & postea relegatur, quæ tamen pœna pro ratione circumstantiarum mitigari potest. Ante omnia autem hic fur læso furtum, aut si solvendo sit, æstimationem ejus restituere, & cautionem de coërcitione non vindicanda (quæ vocatur eine Uhrschede) præstare tenetur. *Const. crim. art.* 158. Sin verò quis primâ vice & sine effractione magnum furtum fecerit, is extra ordinem puniri debet, juxta *Constit. crim. art.* 160. Quamvis de jure Saxonico quibuslibet furibus, non attentâ vi aut reiteratione, nisi furtum sit modicum, pœna laquei imponatur, *Landrecht lib.* 2. *art.* 13. Carpz. *pract. crim. part.* 2. *quest.* 77. n. 10. & II. XXXV. Quod si furtum iteretur, h. e. si accusatus bis furtum fecerit, sed tamen nihil effregerit, ruperit, neque scalas admoverit, quamvis utrumque furtum quinque aureos non excedat, nihilominus pro numellis exponitur, & deinde relegatus territorium, in quo deliquit ejurabit, cautionemque solitam præstabit. *Constitut. crimin. Carol. V. artic.* 161. *vers.* So jemand zum andermal. Dn. Struv. *Ex.* 48. *th.* 21. *vers.* *secunda vice* Peccare enim semel minus malum est quàm bis. *Dd. in L. cum scimus C. d. agric. & censit.* & geminatio enixam voluntatem imò habitum & affectionem furandi importat. *Blanc. d. indic. num.* 244. Ut autem quis duo furta commisisse dicatur, ea distincta debent esse re & tempore. *Clarus §. furtum vers. unum.* *Menoch. de arbitr. jud. quest. lib.* 2. *cas.* 295. *num.* 18. & *seqq.* Si verò utrumque furtum quinque solidos superet, prudentum consilio standum erit. *d. art.* 161. *in fin. vers. ibi:* Aber solche zween Diebstal. quæ tamen verba collectivè non distributivè accipienda, ita ut utrumque furtum quinque solidos excedat, *Matth. Steph. & Dd. cum muniter ad art.* 161. *Const. Carol.* At qui tria furta commisit, is fur famosus Ein Berleumbder, Dieb vocatur *arg. capitalium.* 28. §. 10. & 15. ff. *de pœn.* & *art.* 162. *Const. Carol.* & dicitur ei suspendium seu ultimum supplicium, *Damhoud. rer. crim. c.* 110. n. 31. *Bonif. d. tr. §.*  
quod





quod jure naturali n. 36. & 37. Roland. à Valle vol. 1. consil. 51. n. 45. Delictum enim per se non capitale ex reiteratione capitale efficitur. Farinac. q. 25. n. 1. 16. Covarr. 2. resol. 10. n. 8. & delictum plus gravatur ex frequentia quam ex magnitudine rei subtractæ, Jason in §. ex malefic. instit. vi bon. rapt. ideoque talis reiteratio graviori supplicio indiget, c. inter nos caus. 25. q. 2. in. pr. §. pervenit. caus. 27. q. 1. L. 3. §. 9. & L. 5. §. 3. ff. de remilit. Mascard. concl. 838. vol. 2. de probat. Dicuntur autem tria furta diversis planè temporibus & in diversis rebus perpetrata. Non igitur sunt tria furta, licèt quis in auferendis rebus singularis ex aliquo acervo seu conclavi sæpiùs ierit redieritque Dn. Struv. d. Ex. 48. th. 21. vers. Quæritur II. Neque attenditur, quod in diversis territoriis furta priora sint commissa & ibi punita Clar. §. furtum vers. 10. quia pœna in uno loco semel imposita, impunitatem nullam affert. L. Servos C. ad L. ful. de vi publ. Covarruv. 2. variar. resol. 10. Sic nec quicquam refert, sint ne tria illa furta magna vel modica & parva: sed indistinctè pro tribus furtis parvis pœna furcæ dictari debet. Constit. Crim. Carol. V. art. 162. Berlich. conclus. 43. n. 93. Coler. decis. 144. n. 5. Notandum tamen quod furis suspensi hæredes ad rei furtivæ restitutionem si extat hodie meritò teneantur, Pingit. q. 49. n. 1. Koppen. dec. 8. n. 12.

XXXVI. Hic quæri potest, si ad duo furta priora Principis indulgentiâ remissa accedat tertium, an pro hoc tertio fur sit mortuè tradendus? quod propter delicti reiterationem affirmamus; Nec furem hunc famosum sublevabit, quod pro duobus prioribus furtis non sit punitus, sed magis gravat eum, qui secundâ vice judici, cui procul dubio vitæ correctionem promiserat, mentitus est, & in quo nulla spes est vitæ corrigendæ, ideoque propter istam furandi consuetudinem pœnâ corporis extinctivâ afficiendus est. Decius in l. 57. ff. de R. 7. n. 9. Clar. in §. furtum. n. 12. & seqq. Menoch. de arbitr. jud. quest. lib. 2. cas. 295. n. 19. Similiter quæritur, utrum fur alibi quam in loco delicti puniri debeat, si fortè repariatur cum rebus subtractis, an verò ad locum delicti sit remittendus? & remitti debere patet ex Novell. 134. cap. 5. publicè enim





interest ibi delicta puniri ubi commissa sunt. Fulgosius *consil.* 149. Bald. *conf.* 471. *lib.* 3. Mantua *Apophtegmate* 603. Cepolla *conf. crimin.* 58. *n.* 26. Bossius *tit. de furt.* *n.* 38. Papiensis *in forma inquisitionis verb. contractando* *n.* 3. Clar. *quast.* 38. *vers. Tuscis.* Covarr. *pract. quast. cap.* 11. *n.* 9. Farin. *tit. de inquisit. quast.* 7. *post.* *n.* 7. Perez. *in C. lib.* 9. *tit.* 3. *n.* 2. Scotan. *pag.* 702. Sed cum hodie status Reip. alteratus sit, & Provinciae Imperii non amplius ita absolute, ut olim, Imperatori subsint, sed à Principibus & Statibus, jure quodam proprio possideantur, & jurisdictio merumq; Imperium ab illis jure regalium exerceatur, idcirco Princeps, qui reum apprehendit, non tenetur eum ad locum delicti remittere, sed in ejus arbitrio est, an velit remittere, an ipse reum punire, Dn. Struv. *Ex.* 49. *th.* 12. Frantzck *ad tit. ff. de judic.* *n.* 46. Dn. Richter. *decis.* 15. Carpzov. *prax. crim. part.* 3. *quast.* 110. *n.* 45. & *seqq.* Solet tamen plerumque in Germania & aliis Provinciis in atrocioribus delictis propter exemplum ad locum delicti precario, & jure amicitiae vicinitatis atque benevolentiae fieri remissio, idque sub literis (ut vocant) reversalibus ipsius magistratus, aut domini remissionem petentis auff ein Revers oder Gegen-Bekandniß / quod videlicet hujusmodi remissio remittentis jurisdictioni nullam ex parte nocitura sit, Gail. *lib.* 1. *de pac. publ.* *n.* 30. & *seqq.* Matth. Steph. *de jurisdiction.* *lib.* 1. *cap.* 30. *n.* 7.

XXXVII. Illud sicco pede haud praetereundum est, quod quod legitime damnatus, si incolumis rupto laqueo in terram ceciderit, exinde à suspendio non liberetur, sed iterum strangulari debeat; Dn. Struv. *Ex.* 48. *th.* 25. *in fin.* idque ex hac ratione, quia judicum sententiae semper suum sortiri debent effectum, & realiter executioni mandari, L. 14. *C. de pæn.* Jam verò si judex pronunciat, daß Beklagter / andern zum Abscheu / ihm selbst aber zur wolverdienten Straffe / mit dem Strange vom Leben zum Tode soll hingerichtet werden / & reus rupto laqueo non iterum strangulatur, certe non dici potest, sententiae judicis esse satisfactum. Imò si ex tali lapsu fur pro absoluto haberetur, magna sanè impunitati delictorum fenestra aperiretur. Si enim compertum haberent sus-  
pendendi





pendendi, vel horum cognati ipsos eo modo pœnam effugere posse, quacunque ratione conarentur corrumpere carnificem, ut fune infirmiore uteretur, vel firmo, quoad speciem, qui tamen mox rumperetur, hocq; factum per imprudentiam esse simularet. Hœnon. *disp. 18. controu. 11. Ungepair. Exerc. Just. 13. quest. 5. Bocer. in tract. de jurisd. cap. 5. n. 71.* Pari modo nec is qui ad mortem damnatus est, liberatur, si fortè vel puella vel meretrix ejus nuptias petierit, Bachov. *ad Treutl. vol. 2. Disp. 30. pag. 1103.* cum reipublicæ inter sit delicta puniri, *L. 51. §. 2. ff. ad L. Aquil. & L. 95. §. 1. ff. de solut. & pœnas ob maleficia solvi vigor publicæ disciplinæ suadeat, L. 70. §. ult. ff. de fidejuss.* Idcirco laudandi sunt illi Principes, qui, ut quietas habeant suas provincias, eas à malis hominibus purgant, *L. 13. ff. de offic. Pras.* nullum namque majus aut gratius Deo offerre possunt sacrificium, quàm si illos, qui in suam & aliorum perniciem debachantur, competenti vigore compescant, *can. 44. in fin. caus. 23. quest. 5.* Inepta igitur & absurda eorum est sententia, qui argumento *cap. 20. x. de sponsal.* concludunt, damnato capitis, pœnam esse remittendam in foro quoque fori, si matrimonium velit inire cum ea quæ palàm corpore suo quæstum fecit, Sutholt. *dissert. 19. corollar. 3.* Etsi enim non minimum charitatis opus exerceat, qui pià intentione de lopanari mulierem publicam extrahit, & ducit in uxorem: attamen haud inde sequitur, quod illud in præjudicium Reipublicæ in foro judiciali liberationem à pœna præstet. Gomez. *variar. resolut. jur. civil. tom 3. c. 13. n. 37. vers. quintus casus, &c.*

XXXVIII, Sed an ad mortem condemnatus Medicis ad anatomiam sit tradendus, quæstionis est? Quà in re distinguimus: aut enim vivus, aut jam strangulatus vel alio modo ultimum supplicium passus ad anatomen tradendus petitur. Prius planè negamus. Pœnæ siquidem executio carnifici non verò Medico competit. Ad posterius affirmativè respondemus, quia certò certius est, perfectam Medicinæ cognitionem non magis absque anatomicis dissectionibus comparari posse, quàm veram aliquam alterius artis scientiam absque ipsiusmet proprii & genuini subjecti notione.

Quanti





Quanti autem ponderis ac momenti medicina sit, & quantoperè omni ratione illis sit favendum, atque auxilium omne lubentissimè suppeditandum, qui ad illam non perfunctoriè, sed verè & suis ex principiis adipiscendam contendunt, nemo profectò dubitavit, cui chara sua salus atque incolumitas fuit: quâ qui caret, vitam ipsam jure gratam existimare nequit. Cum igitur Medicorum arti ista corporum inspectio summè necessaria sit: iis petentibus cadavera deneganda non erunt. Emanuel Soarez *in suis notis ad Gomes. tom. 3. variar. resolut. cap. 14. n. 9. sub lit. C.* Accedit quod dissectio illa à Medicis publici boni & utilitatis causa suscipiatur: ut sc. Medici hâc consideratione & inspectione in conservandis & curandis vivorum corporibus peritiores efficiantur, adeoque varios partium humani corporis affectus benè dignoscant, meliùs curent, optimè qui evasuri aut non evasuri prædicent. Tob. Knoblauch *in præfat. disput. anatom. & physiologic.*

XXXIX. Unum adhuc adjicere libet de cadaveribus strangulorum, vel aliter punitorum, anne illa terræ mandanda, aut in patibulo rotâve relinquenda sint? Et respondemus, quòd sine permissu Principis seu judicis, qui tulit sententiam, punitorum cadavera terræ mandari nequeant *per L. 1. ff. de cadaver. punit.* Idque passim in Germania receptum est, ubi fures vel latrones de patibulo rotâve non tolluntur; nisi forsan locorum quorundam consuetudo efflagitet, ut talia cadavera ante solis occasum humentur & terræ mandentur. Quod etiam tempore Vet. Test. in usu fuisse patet ex *Genes. 40. vers. 19.* ubi Pharaonis pistor non sepultus, sed à volatilibus cœli dilaceratus legitur. Deinde in jure civili est textus clarissimus *n. L. 28. §. 15. ff. de pœn.* secundum quem latrones famosi sunt furca figendi in locis ubi grassati sunt, ut conspectu illorum deterreantur alii ab iisdem facinoribus. Ex qua ratione subjecta manifestè patet, latrones de furca non esse tollendos. Per quodcunque enim Provincia à malis hominibus purgatur, boni in officio detinentur, mali verò à malis & delictis avocantur, id justissimè & æquissimè in Republica toleratur: Atqui per hoc, quod cadavera in patibulis & rotis insepulta permanent, alii deterrentur ab iis facinoribus,  
boni





boni confirmantur in bono & mali avocantur à malis *d.l.* 28. §. 15. *ff. d. pœn.* E. cadavera sceleratorum justissimè in patibulis & rotis a deoque in sepulta permanent.

XL. Ex hisce satis constat, pœnam laquei furibus (observatis observandis) hodiè dictari, quæ tamen supplicii severitas multis modis cessat. Cessat (1.) si furtum à conjugibus parentibus aut liberis committatur, nam contra hos, etiamsi furtum sit magnum, actio furti non datur. Cum enim uxor socia rei humanæ atque humanæ domus sacrorum larium suscepta fuerat & vitæ societas eam quasi dominam faciat *l. 1. & seq. ff. rer. amot. l. pen. ff. expil. hered. in honorem matrimonii non furti turpis actio contra uxorem, sed rerum amotarum actio est danda, Gometz. tom. 5. resol. c. 5. n. 3. Molin. de f. & 7. disp. 686. n. 2. Farin. quest. Crim. 174. n. 103. Unde etiam hæc actio est rei persecutoria ex delicto Bach. de Act. disp. 5. thes. 10. non tamen infamat quia hic effectus à jure impeditur Hahn. ad Wesenb. h. t. n. 4. verb. Nam in hac & c. Nec magistratus & Judices ex officio hoc nomine accusare & condemnare possunt Constit. Carol. art. 165. ibid. doch sol die Obrigkeit oder Richter in diesen Fällen von Ampts wegen nicht klagen noch straffen Matth. Steph. ad d. art. 165. & Dd. Menoch. lib. 2. A. Q. cas. 580. Hæc secundum jus civile & Constitutiones Carolinas ita se habent. Ast de jure Saxonico tales personæ pœnâ extraordinariâ, ut carcere, relegatione aut multa pecuniariâ afficiuntur Carpzov. I. F. R. S. p. 4. Const. 30. def. 3. Idem pract. crim. p. 2. quest. 82. n. 42. Dn. Struv. Ex 48. th. 25. Schneidew. in §. 12. n. 2. Inst. de oblig. quæ ex del. nasc. Quando autem præter conjuges, parentes ac liberos, alii consanguinei vel proximi affines sibi invicem quid surripiunt, ac furtum committunt, hocce si intra quartum gradum civiliter computandum sint conjuncti, à pœna mortis quidem eximit, ob magnum tamen furtum etiam virgis cædi permittit Constit. Elector. Sax. 6. von dem Diebstahl der verwandten Personen/ D. Struv. d. l. (2.) Si famuli ac ministri, dominis sufficienter requisitis, sed malitiosè salarium denegantibus, aliquid subtrahant & auferant; quo casu pœnam laquei cessare & fures mitiori pœnâ arbitrariâ plecti testis est. Clar. 5. sent. §. furtum n. 56. Dn. Struv. d. l. Carpzov. pract. crim. part. 2. quest. 82. n. 60.*





*Prosp. Farinac. part. 7. oper. crim. quast. 174. n. 75.* (3.) Impuberes  
 pubertati proximi nequaquam suspendio, sed mitiori aliquâ pœnâ  
 arbitrariâ puniuntur secundum *Constit. Crim. Carol. V. 164.* Ætatis  
 namque miseratio iudicem ad mitiorem pœnam movere debet.  
*Gilhausen ad d. Const. art. 164.* Notandum tamen, impuberem pu-  
 bertati proximum ad pœnam fustigationis non facilè condemnan-  
 dum esse, nisi paucissimi menses & modicum temporis à puberta-  
 te desit furi. Eo enim casu quo fur nondum egressus annum deci-  
 mum tertium, aut nuperrimè decimum quartum ætatis annum  
 ingressus est fustigatio remitti, in ejusque locum castigatio virga-  
 rum surrogari solet, ita ut fur ejusmodi impubes in carcere non à  
 carnificæ sed aliis ministris publicis virgis cædatur, factâ commi-  
 natione pœnæ alicujus severioris, si impostero ab hoc crimine  
 non desistat, & ita sæpiùs in *Elect. Sax. Scabinat. pronunciatum* re-  
 fert *Carpz. pract. crim. part. 2. quast. 82. n. 13.* Quod si autem ex cir-  
 cumstantiis furis impuberis malitia & doli capacitas sufficienter  
 colligi queat, veluti si furtum sit magnum, sæpiùs reiteratum, aut  
 cum effractura violentâ perpetratum, ita ut manifestè ætatis defe-  
 ctum malitia suppleat, tum fur impubes pœnam suspendii vix effu-  
 giet. *d. Const. crim. art. 164.* Sibi *Steph. & Rom. Matth. Coler. part.*  
*1. decis. 162. num. 8.* modò mox impleverit annum ætatis decimum  
 quartum ut ex verbis dicti *art. 164.* apparet *vers.* Wo aber der  
 Dieb nahe bey vterzehen Jahr alt were. In minoribus autem pœna  
 strangulationis regulariter obtinet, quam tamen iudex ex causa  
 pro arbitrio & discretionem sua mitigare & temperare potest.  
*Carpzov. d. part. 2. quast. 82. n. 34. Coler. p. 1. decis. 182. n. 8.* (4.) ces-  
 sat hodie ordinaria laquei pœna in inventore, malâ fide inventum  
 occultante. *Theodor. Colleg. crim. disput. 2. th. 8. lit. B.* quamvis Ju-  
 re civili si quis rem alienam inventam in loco publico vel privato  
 lucri faciendi causa contrahet furti pœnam non evitet *Angel. Jo-*  
*an. Fab. & Schneidewin. ad §. fin. Inst. de rer. divis.* nihil enim  
 ad furtum minuendum facit quod fur, cujus res sit ignoret *l. fal-*  
*sus creditor 43. §. qui alienum 4. ff. de Furt.* cum scire debeat quod  
 suum non est omnibus modis ad alios pertinere *l. ult. C. und. vi. Jus*  
 Saxonicum tamen hoc in casu à Jure communi triplicitier differt:

*Pria*





*Primo* enim statuit inventori certum terminum proponendorum edictorum sex scilicet septimanas; *Secundo* adveniente Domino rei inventæ eamque suam esse probante, inventori tribuit tertiam rei inventæ partem, sive dominus ejusmodi fuerit extraneus sive forensis. *Tertio*, si post edicta proposita nemo veniat repetiturus rem inventam, Judex potest etiam sibi retinere ac in suum usum convertere, ita ut tertiam ejus partem inventori tribuat. Quod si inventor rei alienæ ad requisitionem amittentis non modo inficiatur rem amissam penes se esse, Lipsenses isto casu pronunciarunt, contra eum qui res amissas & per suam ancillam inventas ipsique Domino ablatas, inficiabatur, hunc inficiatorem furem esse, tenerique de Jure hujusmodi rem inventam in duplo solvere, & casu, quo non habeat tantum ipsum puniendum cum fustigatione & relegatione *Lips. decis. 350. vol. 2. (5.)* In eumentibus scienter rem furtivam pœna mortis locum non habet *Dn. Struv. d. Ex. 48. th. 25. Farinac. part. 7. quest. 177. num. 17.* Nunquam enim pœna mortis irrogatur nisi lex jubeat atque permittat, cum pœnæ persecutio non judicis voluntati mandetur, sed legis authoritati servetur *L. 1. §. 3. ff. ad SCtum Turpill.* Quocirca extralimites præscriptos judici evagari haud licet, sed pœnis jure ac legibus constitutis contentus esse debet. *Pingiz. quest. 3. n. 5.* Jam verò nusquam statutum atque dispositum reperitur, ut emptores rerum furtivarum mortis pœnam sustinere debeant; idè nec Judex tutò eam irrogare poterit, absque juris siquidem authoritate nil temere est asseverandum *L. 5. C. d. repud.* Emptores igitur rerum furtivarum, non nisi pœnâ arbitrariâ, carceris, relegationis, vel etiam quandoque multâ pecuniariâ puniendos esse arbitramur; pœnâ enim jure non definita arbitrio judicis committitur. *L. 11. §. 13. ff. de pœn.* Alia præjudicia vide apud *Carpzov. in prax. crim. part. 2. quest. 87. n. 61. 62. 63. & 64.* Et ultra hanc pœnam tenentur emptores rei furtivæ rem domino restituere, etiam pœtio non refuso, *L. 2. C. de furt.* *Prosper. Farinac. d. part. 7. oper. crim. quest. 177. n. 29.* *Damhoud. in prax. rer. criminal. c. 277. n. 4. & 5.* *Natt. consil. 436. n. 1.* *Menoch. de præsumpt. lib. 5. præsumpt. 29. n. 9. & 10. (6.)* Non dicitur ultimum supplicium opem &





consilium ad furandum præstanti, nisi ad ipsum furandi actum auxilium præstiterit, & de furto participaverit eam quantitatem, quæ juxta constitutiones & consuetudines ad infligendam suspendiæ pœnam sufficit. Dn. Struv. *d. l. Carpz. prax. crim. part. 2. quest. 87. n. 35. & seqq.* Neque (7.) furum furtorumque receptatores ultore laqueo (nisi auxilii quid simul præstiterint) pereunt, sed pœnâ arbitrariâ puniuntur, Menoch. *de arbitr. judic. quest. lib. 2. casu 348. n. 2. & 3.* Bonif. *d. tract. de furt. §. contrectatio n. 6. & seqq.* Dn. Struv. *Id. Ex. 48. th. 25.* Et ita Lipsiæ judicatum refert Carpz. *quest. 87. n. 52. & 53.* Et licet nos Germani dicamus *Der Hehler ist so gut als der Stehler* / hoc tamen dicitur receptatorem ratione pœnæ tanquam ipsi furi infligendæ haud gravare potest; cum ipse reverà fur non sit, neque tunc furetur, sed furto jam patrato opem præstet, quod etiam absque eo aliàs esset commissum, ut tradit Bald. *in L. furtum C. de furt.* Imò pater, filius, frater, uxor & similes pro receptatione furum & rerum furtivarum non puniuntur eadem pœnâ, quâ puniuntur extranei receptatores. Farinae. *oper. crim. p. 7. q. 168. n. 70.* Sanguinis enim conjunctione quædam permittuntur, quæ aliàs non concederentur, *L. i. ff. ad L. ful. repet.* Dn. Struv. *Ex. 48. th. 103.* Mascard. *concl. 1258. n. 7.* In jure civili de receptatorum pœna diversi sunt textus. Primus est *in L. i. ff. de receptat.* secundum quem illi, qui dolo malo maleficos susceperunt, occultaverunt, quive, cum apprehendere possent eos, acceptâ pecuniâ, vel surreptorum parte, dimiserunt, eadem quâ ipsi malefici pœnâ afficiuntur, quia videntur quasi societatem criminis contrahere, Damhoud. *pract. crim. c. 134. n. 2.* Alter textus est *in L. 1. C. de his qui latron. & c.* in quo dicitur receptatores aut supplicio corporali aut dispendio facultatum pro judicis arbitrio plectendos. Possunt tamen hæ leges ita conciliari, ut *d. L. 1. ff. de recept.* intelligatur de his, qui societatem contraxerunt cum facinorosis participando de surreptis; Aliæ verò leges cum *d. L. 1. C. de his qui latron. & c.* intelligendæ sunt de simplici occultatore, qui se. post perpetratum delictum simpliciter recipiunt & occultant. Dn. Struv. *Ex. 48. th. 102.* Brunnem. *ad L. i. ff. d. recept.*  
Carpz.



Carpz. *pract. crim.* p. 3. *quest.* 134. n. 40. & *seq.* Notandum tamen hic, quod, qui in Imperio proscriptorum bona vel ipsos proscriptos & pacifragos receptant, banno Imperii feriantur ipso facto. Ord. Cameral. p. 2. tit. 12. Petr. Denais. *in jur. Cam. cap.* 256. (8.) à suspensio immunes sunt, qui pœnitentiâ ducti rem ablatam statim restitunt, Carpz. *pract. crim.* p. 2. q. 80. n. 14. & *seqq.* Struv. d. l. Farinac. d. part. 7. *quest.* 168. n. 25. Licet enim pœnitentia atque spontanea restitutio non liberet furem ab actione furti. L. 54. §. 3. ff. de furt. cum delictorum pœnæ non tollantur pœnitentiâ, neque civiles neque criminales, Farinac. *quest.* 81. n. 173. Clar. lib. 5. §. fin. *quest.* 60 n. 34. attamen in pœna furti statutaria sc. laquei, veriùs est spontaneam oblationem rei furtivæ liberare furem à laquei pœna, quia res in integrum restitui potest. Quapropter hanc mitigationem pœnæ sola pœnitentia non efficit, sed rei quoque restitutio. Quod ipsum etiam probatur *ex art.* 160. *Const. Carol.* ibi: und wie schädlich den Beschädigten der Diebstal seyn mag / und die Straffe darnach an Leib oder Leben zu urtheilen. Et hoc consuetudine esse receptum testatur Carpzov. *pract. crim.* p. 2. *quest.* 80. n. 66. (9.) Promissâ impunitate à iudice superiore ad veritatem eruendam, reo confesso pœna ordinaria haud irrogari potest, cum turpe sit fidem fallere & promissis contravenire, L. 1. ff. d. pact. L. 8. C. de summ. *Trinit.* Imò nec jura permittunt pœnam ordinariam reo hoc casu indicere, quippe quod verisimilis ac spontanea non sit confessio ejus, qualis omninò esse debet, antequam deveniatur ad pœnam ordinariam *Constit. Crim. Carol. V. art.* 22. & 60. & ibi *Remus*; metuendum enim semper, ne rei confessio non tam conscientiam facinoris quam fiduciam promissionis facta sit, ut scilicet quamprimum carceris molestia liberetur, Duaren. ad L. 5. ff. de pact. *vers. credibile enim est.* Denique (10.) ad pœnam laquei deveniri non potest, si de re ablatâ ejusque quantitate non constet. Dn. Struv. d. *Ex.* 48. *ib.* 25. Plures exceptiones fures à laquei pœna eximentes videantur apud Carpzovium, Farinacium, Clarum, Bonifacium & alios. Et quamvis furtorum plures sint species, earum tamen lata diffusio temporis & instituti





ratio hinc filium me abrumpere cogit; interim summum Numen  
obnixè rogo, ut labores & conatus meos in sui gloriam & publi-  
cum emolumentum non sine fructu dirigere, & malos à malis  
& delictis avocare velit, cui sit Laus & Gloria in sem-  
piterna secula.

F I N I S.

Errata sic corrigantur:

pag. 3. lin. 8. pro Lacedemonios leg. Lacedæmonios. pag. ead. lin.  
12. leg. amplissimoque. pag. ead. lin. 18. leg. reprehenderetur. pag. 4.  
lin. 16. leg. cruces. pag. ead. lin. 22. leg. conveniat. pag. ead. lin. 28. leg.  
five. pag. 5. lin. 7. leg. hominem. pag. 6. lin. 15. leg. vel. pag. ead. lin. 21.  
leg. postquam. pag. 8. ead. lin. 27. leg. conserv. pag. ead. lin. 33. leg. impo-  
nitur. pag. 7. lin. 32. leg. censeantur. pag. ead. lin. 34. leg. extremâ. pag.  
ead. lin. 35. leg. necessitatem. lin. eadem periculum. pag. 10. lin. 21. leg.  
furtum. pag. 11. lin. 24. leg. omnes. pag. 12. lin. 32. leg. tantam. pag. 13.  
lin. 15. leg. præsumatur. pag. 14. lin. 31. leg. vol. 2. disp. 30. pag. 15. lin. 11.  
leg. pubertati. pag. 16. lin. 33. leg. 31. pag. ead. lin. 34. leg. sed. pag. 17. lin.  
28. leg. faciens. pag. 18. lin. 29. leg. meas. pag. ead. lin. 34. leg. nihil. pag.  
20. lin. 16. pro fortè leg. longè. pag. 21. lin. 28. leg. sin. pag. 22. lin. 22.  
leg. furantur. pag. ead. lin. 22. leg. interesse. pag. 23. lin. 10. pro in rei æ-  
stimationem leg. ad rei æstimationem. pag. 29. lin. 14. leg. conclus.  
pag. 33. lin. 3. leg. adhibenda. pag. 34. lin. 18. leg. gentibus. pag. 35. lin.  
24. deleatur vocula quod. Cetera benevolus lector pro sua humani-  
tate facile corriget.













X2615930

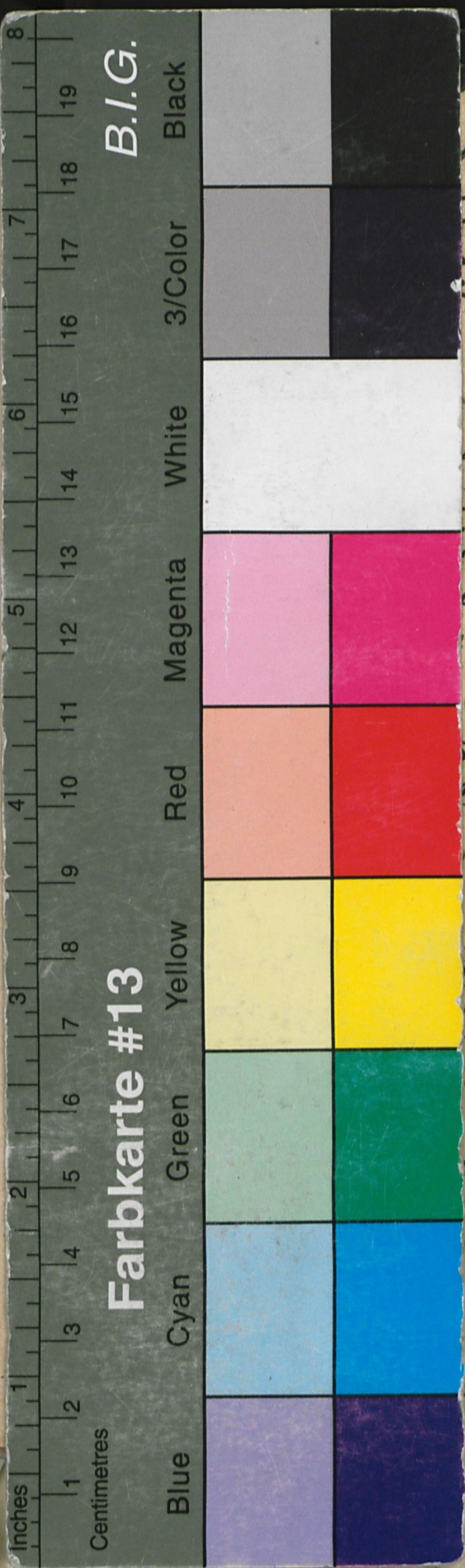
WDA











B.I.G.

Farbkarte #13

10.

780  
15

**URIDICA**  
**URALIS**

**TIS,**

AM  
nte Numine  
& DECRETO  
Amplissimi **CTORVM**  
nis,  
d. Ernestina,

IDE  
sultissimo atq; Excellentissimo  
**LBERTO**  
**R M D R /**  
Celeberrimo Facult. Jurid.  
NO,  
suo nunquam non colendo

**ENTIA**  
honoies ac Privilegia  
consequendi  
um. censura submitte

**HER Stienhfen /**  
ensis,  
**CTORUM**  
Anno 1673.  
anis Academiae Typographia