





1769.

166/6

MODERATORE SUMMO
FORTUNANTE!

DE

POENARUM IRROGAN-
DARUM RATIONE
EX PROPORTIONE ARITH-
METICA,

PRO LOCO

UNANIMI CONSENSU

AMPLISSIMORUM PATRUM

IN COLLEGIO PHILOSOPHICO

BENIVOLE ADEO SIBI TRIBUTO,

disseret publicè

PRÆSES

M. SIMON FRIDERICUS
FRENZELIUS,

Cotbusiensis Lusatus,

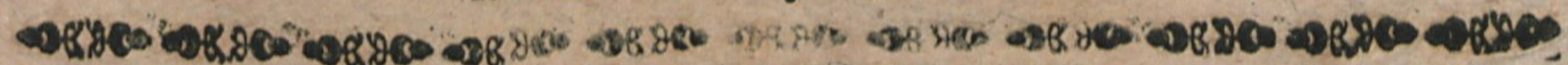
RESPONDENTE

M. JOHANNE AUGUSTO STEMPELIO,

Annæbergâ Milnico.

Ad XXI. Diem N. vembr. Anni cIo Ioc LXI.

In Auditorio Majori, hor. matut.



VVITTEBERGÆ,

Excudebat Johannes Hake.



178

MÓDERATORE SEMIO
FORTUNATE

POENARUM IRROGAN
DARUM RATIONE
EX PROPORTIONE ARITH
METICA

UN ANIMI CONSERV
AMPLISSIMORUM PATRUM
IN COLLEGIO PHILOSOPHICO

M. SIMON FRIDERICUS
FRENZELIUS

M. JOHANNES AUGUSTO STAMPELO

Excudebat Johannes Jahn





CUM PROSPERO NUMINE!

SECTIO I.

STATUM CONTRO-
VERSÆ ADAPERIENS.

§. I.

Non nascendi tantum vim virtutibus impertitur cœ-
teris Justitia, sed universæ adeò societati humanæ
subsistendi æque adspirat robur. Cunctos etenim
mortalium actûs in certis quasi & justâ lege definitis continet
cancellis, intrâ quos decurrunt feliciter, & honestatis, quam
præfixam habent, metam optatò attingunt. Unde constat
uniuscujusque vitæ sua libertas, securitas, tranquillitas? unde
famæ existimatio sua sibi arcescit præsidia? Unde deniq; bona
ex æquò cuncta perennem suum vigorem sperare habent? Non
nisi à justitiâ, optimâ vitæ, famæ, bonorumq; præside, cujus pro-
visionibus ac tutelæ omnis herclè societas referre debet, si in
varios felicitatis foetûs efflorescat, ac in lætissimos quosque
exfurgat ortûs.

II. Non unâ tamen perinde ratione Regina illa virtutum
Justitia suam explicat virtutem, sed objecta sua prout accipit,
itâ pro suâ tractat indole, ut cuilibet horum dignum factis ma-
neat præmium; imitatura stellarum principem, Solem, qui, u-
ni licet regioni æqualiter incumbere videatur, variè tamen in-
feriorum afficit corpora, mox humorem iis inducendo, mox
ea consolidando & in arctum cogendo. Adeò solemne Justi-
tiæ, & innatum verè est illud, SUUM CUIQUE TRIBUERE.
Sua tribuit bonis, sua malis. Illos cumulatò afficit honore, &
dignissimis beat præmiis, ut humanam transgressi sortem, Diis
quam proximè accedere videantur: His pro meritis infligit pœ-
nas,

A

nas,

nas, ut ignominiosâ tandem, cum nihil spei respiscendi reli-
quum sit, morte ipsis pereundum fiet.

III. Et hoc (de quo postremo loco dixi) maximè propri-
um est *justitia particulari*, quæque speciali nomine *commutati-
va* venit. Recepta enim hæc, & omnibus in universum,
ferè Dd. probata est divisio *justitiæ particularis* in *distributivam*
& *commutativam*: Illa quidem rationem habet dignitatis per-
sonarum in distributione rerum publicarum, quarum nonnul-
læ bonæ, ut pecunia publica, agri ab hostibus capti, honores
& dignitates, aliæ malæ, quales labores sunt, contributiones,
omniaq; illa, definiente ipso *Philosopho Ethic. 5.* quæ distribui
inter eos possunt & solent, qui unius civitates cives sunt. Ita-
tamen distributiva personas attendit, ut talis ubiq; servetur
æqualitas, qualis cuiq; pro suo merito debetur; quæ est indo-
les proportionis in communi dictæ *Geometricæ*, & sola distribu-
tivæ propria putatur. Cuilibet toti suæ partes majores sunt, suæ
minores; & Respublica quævis s. societas suis quasi gaudet par-
tibus: majoribus itaq; majora, minoribus minora justitia ad-
judicat convenienter. Major virtutis splendor majorem sibi cõ-
parat applausum, præmiorumq; amplitudinem, minor & debi-
lis quodammodò, minoribus rectè donatur elogiis. De oneribus
ferendis idem esto judiciũ. Utrorumq; æqualitas ex Mathema-
ticis resultat argumentis clarius, de quæis consulatur *CL. Hor-
neus l. 3. Ethic. c. XII. p. 468. seqq. Excell. Dn. D. Wendel. in phil. pr. p.
m. 178. seqq.* aliiq; benè plures.

IV. *Commutativa* ab hæc longè diversa est, cum occupa-
ta primariò sit in corrigendis *συναλλάγματα*, sicubi quædam
in iis facta inæqualitas. Quâ ratione à nonnullis dici cœpit *Em-
mendativa*, ut *Michaële Ephefio, Græco interprete, in proæmio l. 5.*
& *alibi, correctiva*, factâ denominatione à priori. Notandum,
tamen probè, vocem *συναλλάγματα*, maximè *JCTIS*, deno-
tare partim omne negotium, ex quo actio civilis nascitur, eti-
am ab uno saltem latere; partim eos demum contractûs, ex
quibus utriusq; nascitur obligatio. Nos v. cum Aristotele,
termino nonnihil ampliato, non contractûs tantum, sed deli-
cta æ-

Etæ æque, ac scelera eâ voce complectimur. *Leonhardus Aretinus, Job. Bernhardus Felicianus* per commercia, alii per commutationes, alii per res contrahendas, alii per contractus, per con-
sociationes, hoc objectum describunt.

V. Duplicia v. ex mente Aristotelis statuuntur *συμβαλλόμενα*, *μακροῦ*, *voluntaria* & *invita*: in illis principium est voluntarium, fiuntq; inter scientes & consentientes; ut *inter emtorem* & *venditorem*, ubi factâ conventionem, emtor rem pretio solvit; *inter mutuacionem*, quâ rem alicui tradimus, ut eodem genere, eadê-
que bonitate & qualitate nobis restituat. Talis species æque est *commodatum*, quo rei alicujus usus certus conceditur gratis, ut res illa eadem in specie usu finito restituatur: *Depositum*, quod in solâ rei depositæ custodiâ gratuitâ usq; ad tempus repetitionis consistit. Et denique *locatio* & *conductio* bonæ fidei consensu constans, quo aliquid utendum vel faciendum pro certâ mercede datur. Quæ verò *invita* sunt, ea in nostrâ potestate haut sunt: qualia sunt, tum *clandestina*, ut adulterium, furtum, veneficium, lenocinium, abductio, falsum testimonium, cædes dolo facta, tum *violenta*, ut rapina, verbera, mors, vincula, maledictum, servitus. Prolixiorem horum facit distributionem *Thomas 2. 12. q. 61. art. 3.* quem sequitur *Hornejas* l. c. ut ut nec illa divisio, judicante *Cajetano* & *Valentiâ*, accurata satis & sufficiens statuatur.

VI. Rationem verò, quare delicta hæc *συμβαλλόμενα* nominentur ab *Aristotele*, *Michaël Ephesus* in *Comm. ad cap. 2. lib. 5. Ethic.* dat satis luculentam, inquit: *Sed querendum, quomodo hæc commercia dicenda sint. Fortasse ob eam causam, quod qui furatus est, pro furto interdum alia quædam restituit: interdum a. flagellatur, a. manibus vel oculis privatur: quâ in re esse, & datio & acceptio quodammodo videtur, in quibus commercandi contrahendiq; ratio consistit. Nam cum surripuerit pecunias fur, a. quippiam aliud, pro illis pœnas solvit: simili modo, qui adulterium commisit, vel pecuniis, vel supplicio aliquo mulctatus flagitium luit: qui item veneno aliquem necavit, par aliquod damnum etiâ ipse perpetitur: non aliter etiam, qui vel seduxit servum, vel necem*

*alicujus dolose molitus est, simili aliquâ jacturâ scelus perpetratum
compensat. Nec aberrem adeò, si asseram, delinquentes tales,
obligationem quamvis nullam intendant, pœnis tamen à Ma-
gistratu, vel civili Majestate statutis, vel ab ipso justissimo Nu-
mine definitis, obstringi.*

VII. Cum v. justitia usque involvat ex se & suâ naturâ
æquale & medium, & insimul necessariò referatur ad alterum,
in quatuor potissimum terminis vertatur, personis scil. duabus,
totidemque rebus: id quod Philosophus explicat fufius c. 6. Ne-
cesse est igitur, ut jus medium & æquum sit, & ad quoddam & qui-
busdam, & in eo quidem, quod est medium, est aliquorum, ea
sunt plus & minus, in eo, quod est æquum duorum: in eo v. quod jus
quibusdam, & ad quosdam. Itaq; necessariò consequitur, ut jus
in quatuor minimis versetur: nam & ij, quibus jus aliquod est, duo
sunt, & res due etiam, in quibus jus ipsum consistit: eademq; & in
quibus æqualitas est. Sponte ex hisce proportio quædam in-
commutativam fluit, quæ tamen non adeò personarum digni-
tatem respicit, in modum distributivæ, sed simpliciter rerum
ipsarum modum ac mensuram: Non de communibus bonis
hic civibus aliquid confertur, sed tale observatur æquale, quod
simpliciter tantum interjacet inter plus & minus, sive cum res
in duas æquales partes tribuitur, ita ut æqualis tantum distan-
tia utrinque sit à lucro & damno; voce lucris & damni latius
acceptâ, ita ut ex mente Aristotelis lucrum sit plus boni & mi-
nus mali, damnum plus mali, & minus boni, utrumque v. fiat
in vitis hominibus, sive cum alterius injuriâ conjunctum sit.
Quod si ergò neuter inter commutantes plus boni aut minus
mali habet, quam habere meritò debebat, tunc commutatio, si
à justitiæ lege in tantum recessit, ad æqualitatem redacta de-
nuò est.

SECTIO II.

CAPUT REI ATTINGENS.

§. I. Ipsum caput rei dum evolvere ingredior, ingens
diversè sentientium numerus sese offert, ut arduum maximè
sit,

fit, certi aliquid definire, & in ambiguo adeo positum, quid statuendum, quidve rejiciendum. Non tamen à sanà ratione recedendum temerè, nec Præceptorum & probatissimorum Auctorum vestigia deserenda facilè; horum itaque ductum secutus, pœnas, earumq; inflictionem commutativæ subordinandas fore justitiæ, pronuntio. Quanquam enim præmia & pœnæ ad unum genus redigantur à plurimis, (quod in limine statim amolendum) & distributivæ pari jure inserantur, ob proportionem tamen, quam præmia à pœnis diversam obtinent, in diversas quoque illa justitiæ abeunt species non injuriâ.

II. *Momenta* v. quæ animum trahunt, depromimus primò à diversâ *objectorum ratione*: aliam sortita est indolem res, quæ distribui apta nata est, aliam, quæ commutari: non incertâ illæ vagantur sede, nec una illarum ad utramque rapienda speciem: Quod distribuitur, commune quodammodo est, seu totius communitatis, & inter membra ejus partibile: De pœnis v. talia determinare quis valeat? non communes habentur eæ, sed speciales maximè.

Dein, à diversitate subjectorum, quæ ex ratione modò allatâ emergit facile; Non omnibus promiscuè præmia decernit distributivæ, nec honores confert universis, quin ei potius, qui pars existit communitatis: Commutativa v. suos exercet contractûs inter privatos unicè, pœnasque exigit non à civibus, quâ talibus, sed à sceleratis latronibus, homicidis, mœchis &c.

Tertiò, à diverso existendi modo; Omne, quod distribuendum, ut commune, illud naturâ prius est partibus, in quas tribuitur, sicut tota summa prædæ, inter milites distribuenda, prior est portione, quam ex eâ capit imperator, duces: Pœnæ verò multis simul infliguntur, nec aggregatio pœnarum istarum est prior singulis pœnis, quæ huic & illi nocenti infliguntur. Quare pœnæ nec quid commune sunt, nec sub distributionem propriè cadunt.

III. Neque adeo abs re foret, si argumenta tandem ducamus ab absurdo, & consensu, tum veteriorum, tum recentiorum *Ethicorum*: Illud quidem hæc ratione expediendum est; Pœ-

næ a. ad distributivam, a. commutativam pertinebunt justiti-
am, tertium fortean non dabitur: si ad distributivam ex non-
nullorum sententiâ, dignitas personarum necessariò inferenda
erit: at si tale quidpiâ admittent alii faciles, legû quâ divina-
rum, quâ humanarum vigor exspirabit, ejusqve amplitudo
nimium labefactabitur, nec non contrahetur. Severissimo
mandato divino de profundendo iterum sanguine illius, qui
eundem profudit, non sua constabit universalitas, & digni-
tas; nec commune quoddam Magistratûs institutum erit, ut
omnis fur necetur suspendio, sed in quibusdam tantum, igno-
biliores fortè conditionis rigor iste persolvendus erit. Et quæ
talia plura ex eo elici possent consecutaria, si de iis pronuntian-
di in specie daretur spatium.

I V. Adjungendus deniqve his rationibus *consensus scri-
ptorum probatorum*; ubi primo statim loco citandus nobis ve-
nit ipse *Philosophus*, cujus autoritas plurimis instar omnium
est: *Restat*, inquit l. 5. c. 4. *justum, quod fit in emendandis com-
merciis tam iis, que suâ sponte faciunt homines, quàm iis, que in-
vitis ipsis efficiuntur.* Emendare v. contractus invitos nihil ali-
ud verè est, quam delicta punire. Quare statim proportio-
nem pœnis irrogandis convenientem subjicit: *Nihil n. refert,*
ait, si probus pravo detraxerit, an pravus probò, neq; si adulterium,
probus, an pravus commiserit: sed ad differentiam nocumenti lex
respicit tantum, & personis utitur ut equalibus &c. Clarissima
Aristotelis verba excipiunt Averroës 5. *Ethic.* Thomas 2.2. q. 61.
art. 3. Cajetanus, Acciajulus 5. *Ethic.* c. 4. Soto de just. & jur. l. 3.
q. 5. art. 1. His adjungimus *D. VVendeler.* & *Hornejum l. an-
teà c.* Quid? quod horum testimoniis supersedere in univer-
sum queamus, quum apud omnes veteres Philosophos inaudi-
tum sit, correctionem ullius delicti ad justitiam distributivam
spectare, teste jam laudato *Hornejo. l.c.*

V. Genuinæ itaque & sibi propriæ pœnis sedi restitutis,
in proclivi nunc est, eam insimul afferre proportionem, quam
justitiæ commutativæ illis assignant limites. Medium qui hîc
tueri pertentant, & rei difficultatem eo effugere sustinent, non
in

in mediâ, quæ tutissima alioquin & iusta proin habetur, incedunt viâ, pœnas earumque inflictionem & distributivâ & commutativâ committentes justitiæ. Una hîc feligenda via, una amplexanda proportio, tutandaque: *Aritmetica* scil. omnium optima, ac suo objecto dignissima. Non videndum adeò, quis pœnam subeat, an in excellentiori quodam idem dignitatis gradu constitutus fiet, an v. inferioris conditionis homo, sed quale admiserit flagitium, quamque ob id factis dignam pœnam referre habeat.

VI. Veruntamen, cum sine rationibus firmis in hisce ambiguis nihil ferè conficere valeas, nec procedere feliciter, nî momenta præstò sint, quæ moveant, animumque trahant, menti verum suggerendo, non abs re erit, causas in præsentî afferre cumulatius, & quam semel animo induximus sententiam, munire rationibus: Ubi primum prætermittendum minimè videtur ipsius justissimi Numinis iudicium, è sacris hauriendum literis, quippe quod personarum respectum, vel dignitatem, (eâ v. geometrica absolvitur proportio) disertè rejicit. Clarissima Deut. 1. 16. 17. verba sunt: *præcepti iudicibus vestris tempore illo, dicendo: Audite inter fratres vestros, & iudicate, justè inter virum & fratrem suum, & inter peregrinum ejus. Non agnosce'tis faciem in ipso iudicio, sicut parvum sic & magnum audietis: non timebitis à facie cuiusquam, quia iudicium Dei est.* Et Deut. 16. 19. *Non inclinabis iudicium, non accipies personam, nec munera; quia munera excecant oculos sapientum &c.* Confertur Exod. 23. 3. Levit. 19. 15 Et Proverb. 2. v. 23. *Agnoscere faciem in iudicio non est bonum,* Vid. c. 17. 15. c. 18. 5. Ut exempla ibidem occurrentia præteream, quæ fratrum, filiorumque pœnam describunt. 1. Sam. 14. 44. 2. Sam. 13. 38. 39. 1. Reg. 2. 24. & 31. 1. Reg. 15. 13. 2. Paral. 15. 16. Deut. 21. 18. seqq.

VII. Quæis gravissimum *Innocentii lib. 2. de utilitate conditionis humanæ*, aliorum Patrum, ut *Isodori l. 3. de summo bono c. 58.* testimoniis insuper habitis, accedit, inquiring: *Vos non attenditis merita causarum, sed personarum, non jura, sed munera, non quod ratio dicet, sed quod utilitas affectet, non quod*
-sen-

sentiatur sed quod mens cupiat, non quod liceat, sed quod libeat. Nunquam in vobis est ita simplex oculus, ut totum corpus lucidum sit, sed aliquid semper frumenti admittitur, quo totam massam corrumpitis.

VIII. Leges v. humanas, si evolvere nobis incumberet, quod alii prolixissimo præstant opere, non alienas à mente nostra eas fore, intelligeremus. Innocentius III. fatetur: sed forsitan dicetur, quod aliter cum Regibus & aliter cum aliis est agendum. Cæterum scriptum novimus in lege divinâ: Ita magnum judicabis ut parvum, nec erit apud te acceptio personarum. Et instituta civilia quid aliud injungunt, & inculcant sermone, quam ut ubique justitiæ habeatur ratio, ejusque administratores sint integri, sancti, incorrupti. Quare & eorum munera juramento quasi muniuntur, ubi promittere habent sanctè, se æquos in causis utriusque parti, & in publicis disciplinis fore; nullique parti citra quam justum est, præstituros; sed universa executuros delicta, & omnem æquitatem servaturos, secundum quod sibi visum fuerit justum, & eos quidem, qui innoxii sunt, undique innoxios, illæsosque conservaturos, noxiis a se imposituros supplicium secundum legem, & omnem justitiam in publicis privatisque contractibus servaturos.

IX. Quod & præterea gentes veterumque exempla satis confirmant. Nam iis in more positum fuit, justitiam pingere cum peplo oculis obducto, notante *Drusio in comment. super difficil. loca Deut. c. 3. p. 509.* indigitaturis, nullius personæ respectum habendum esse: Alii veterum justitiam sistunt formâ virginali, aspectu vehementi, & formidabili, luminibus oculorum acerbis, neque humilis, neque atrocis, sed reverendæ cujusdam tristitiæ dignitate. Quâ de re & Athenienses olim judicia sua de cædibus noctu & obscurâ luce in Areopago seu Martis vico habuere, sic fore rati, ut propter nocturnas tenebras iudices id, quod æquum & justum est, absque ullo personarum respectu pronunciarent, nec aspectu partium moti, à justitiæ & æquitatis tramite deflecterent. *Alex. ab Alexandr. libr. 3. genial. dier. c. 5.* Romani legibus sūtuariis Faniâ, Liciniâ, Emiliâ,

milia, Antiã, Juliã, omnibus earũ violatoribus ex æquo easdem decreverunt pœnas. *Macrob. l. 3. Saturnal. c. 17. Agellius l. 2. noct. Attic. c. 24.* Idem intendunt leges Draconis, Solonis, XII. Tabularum, & similes, æqualem pœnam omnibus ditantes.

X. Descendimus ad rationes, quarum *prima* proportionem probat arithmetica, quum iustitiæ proprium sit, suum cuique tribuere; at æqualibus delictis, æquales tribuendæ pœnæ. Injustè itaque iudex expleret suas partes, qui diversæ conditionis homines, æqualiter delinquentes, inæquali multaret pœnâ, nec suum cuique tribueret: Sit potius *δὲξασθαι*, quasi *δὲξασθαι*, per medium transiens, & æqualitatem observans; sit ut Germani dicunt, *ein Biedermann/q. beydermann/* eò quod utriusque litigantium parti favere ex æquo debet. *Alcemon*, quia in delictis nulla sunt dignitatis privilegia. Qui nam omnem honestatem profligat, & de industriâ graviter peccat, omnem simul dignitatem exuit: Nullo itaque amplius honore dignus, nullo nobilitatis splendore clarus. Et sanè, si talis progressus observandus (quod *tertiam rationem* conficit) in mala is abiret exempla, & usitatas adimpleret querelas plebejorum, injustius secum agi, inclamantium.

XI. Exempla enim prostant quàm plurima, quæ documenta præbent illustria discriminis præsentissimi Rerumpublicarum, ubi scelera superiorum s. digniorum impunita abiè-re. Edisserunt id leges Polonorum de homicidiis, quibus Casimirus rigorem legum divinarum & humanarum corrigere voluit, ipsemet fatente *l. 1. Statut. c. 15. a. 6. l. 7.* id effecit scilicet, ut Sigismundus in Comitibus Petricov. Anno 1523. inficiari non potuerit, ex levitate supplicii, quo castigantur homicidia nobilium, nec quemquam ferè in templis, nedum domibus tutum esse. Ideò Mediolanenses Napum Torefanum Patritium carcere necârunt, quod pecuniâ tantum nobilium cœdes expiari vellet. *Bodin. l. 6. de Republ. c. ult.* Simili modo Erenum III. tractârunt Scoti, quod plebejorum uxores, etiam nobilibus ad nutum eorum communicari juberet. *Georg. Buchanan.*

chan. l. 4. rerum Scotic. Omnium itaque rectissimè *Machiavel-*
lus l. 1. discurs. c. 24. demonstrat: non tutum esse legibus, Viris
magnis, a. benè meritis impunitatis spem facere, eò quod nun-
quam conqvietura sit Respublica ab eorum criminibus, dum i-
stâ spe quidvis perpetrantes, postea impunitatem ex legibus si-
bi promittent.

XII. Restat, ut ultimò nonnulla, quæ quidem ad rem
firmandam faciunt, argumenta ab absurdo ducamus; Quod
si enim neutiquam secundum proportionem Arithmeticam sed
Geometricam, unius criminis rei puniendi sunt, respectus
personarum etiam Geometricè ita observandus erit, ut major
majus ferat supplicium, minor minus: adeoque nobilis mayo-
rem incurret hâc ratione poenam, minorem ignobilis vel ser-
vus. At posterius absurdum maximè est, secus sentientibus
E. & prius. Alia insuper inde elicit absurda *CL. Hornejus lib.*
3. Ethic. c. 13. Si secundum proportionem Geometricam ple-
ctantur delicta, sufficit, si simpliciter, quanto unum eorum ma-
jus est altero, tanto etiam graviore poenâ afficiatur. Sed hoc
non sufficit; commiserit n. unus reorum fornicationem, alter
simplex adulterium, tertius adulterium duplex, quartus ince-
stum. Ponatur item adulterium simplex crimen esse duplo
majus fornicatione, duplex adulterium rursus duplo majus
simplici, incestus totuplo majus delictum adulterio etiam du-
plici. Si justè puniti fuerint, ubi posterioris poena duplo ma-
jor fuerit poena prioris, ergò fornicator poenæ loco pendat du-
os obulos, simplex adulter quatuor, adulter duplex octo, in-
cestuosus sedecim. Hæc est proportio Geometrica, sicut n. se
habet persona ad personam, ut illi vocant, ita poena ad poenam.
Poena v. ista si insufficiens, unde aestimabitur, quanta debeat esse
primi istius poena: illa n. proportio id jubet tantum, ut totuplo
minor sit poena primi poenâ secundi, quotuplo crimen secun-
di majus est crimine primi, quantam a. oporteat poenam esse,
non exprimere potest. Fundamentum itaque justæ punitio-
nis hîc est, poenam simpliciter adæquare delicto, i. e. rem rei;
quod proportionis Arithmeticæ est.

XIII. U.

XIII. Ut taceam, justam esse posse distributionem, etiam ubi unusquisque tantum non consequitur, quantum merito est, sed quantum ex summâ distribuenda, quæ in promptu est, percipere suo loco potuit. Et denique, si etiamnum Geometricè poenæ infligendæ forent, alia esset statuenda nobili homicidæ, parricidæ, proditori, furi &c. alia ignobili, alia domino, alia servo, alia Magistratui, alia civi &c. Quanta inde poenarum varietas ex vario personarum respectu in unico delicti genere oriretur? Quâ arctissimis includerentur limitibus universales leges; non hominum tantum, sed divinæ maximè? Quicumque demum fiet, si criminis reus, non à dignitate denominatur, sed à perpetrato scelere, severè quoque ex æquo puniendo.

SECTIO III.

MOMENTA IN CONTRARIUM ADDUCTA REFELLENS.

§. I. Sua nobis nunc contrariæ sententiæ Magistri obverunt ratiocinia, eaque ceu ordinatam quandam aciem producunt. Et quæ nos usi sumus fundamentis in asserendâ questione, iisdem ac ex illis penè rivulis diductis momentis destruere sententiam sustinent. Primum itaque sacrum allegant codicè: Generale statutum Numinis est de necandis homicidis Exod. 21. 12. At Domini, qui servos suos severiù castigando occidunt, à mortis supplicio absolvuntur v. 21. sic lex divina erat, oculus pro oculo, & tamen, cum herus servo suo excludebat oculum, non rursus amittebat oculum, sed mitiori poenâ exceptus mulcèbatur tantum amissione servi. Ergò maximè respectus personarum hîc inferendus erit.

II. At præter cætera diversam hîc subesse juris indolem, conjicimus à jure politico seu civili, quod ex mente Aristotelis per similitudinem tantum & impropriè tale dicitur, ita disserentis: *Non est autem ignorandum id, quod nunc quarimus; &*

B 2

fm

*Simpliciter jus & civile jus esse, hoc autem est, quod communionem
vitæ affert, ut liberis hominibus, & equalibus necessaria sufficiant :
atq; id vel proportione, vel numero. Quare quibus hoc non adest,
inter eos neq; jus civile esse existimandum est ; sed jus quoddam per
similitudinem. Est n. jus inter illos, quibus etiam lex est ; lex a.
inter eos est, in quibus est injustitia : judicium enim juris & inju-
ria dijudicatio est. Servus ergo cum sit instrumentum Domi-
ni, & totus quantus est, ipsius domini, nulla hic æqualitas ne-
que secundum proportionem Geometricam, neque arithme-
ticam est. Quare & eò olim deventum est apud Romanos, ut
ipsi Domini obtinerent potestatem vitæ & necis in servos,
æque ut Parentes in liberos, de quo consulatur *Valer. Max. l. 5.
c. 8.* Quod tamen postea ex instituto Imperatorum, Severi,
Justiniani, & maxime Antonini mutatum in totum est, ut hic
quidem disertè sanciverit, qui sine causâ servum suum occi-
derit, æque puniendum fore, quam si alium occiderit. Et ab
eodem Antonino rescriptum: Dominorum quidem in servos
potestatem illibatam esse oportet, sed & eorum interest, ne
auxilium contra sævitiam denegetur justè precantibus.*

III. Non igitur est, ut hoc ex sacris adductum momen-
tum sententiæ quicquam detrahat nostræ: ipsissima verba textûs
attendenda probè: *qui percusserit servum suum, vel ancillam vir-
gâ, & mortui fuerint in manibus ejus, criminis reus erit. Sin a. uno
die vel duobus supervixerit, non subjacebit pœna, quia pecunia e-
jus est.* Specialis lex forensis in speciali Ebræorum Republicâ
data est: Caua insuper duriter habendi servum in promptu
Domino esse debebat, & nimia severitas seu potius immanitas
vel ibidem graviter à Numine reprehenditur. Tandemque
ratio addenda absolutionis à crimine, *quia pecunia illius est.*
*Joannes Brentius in Exodi hunc locum ita commentatur: Lex
Mosi multò æquior fuit suo tempore, quam alie leges, quæ eo tempo-
re inter gentes extiterunt, & concesserunt simpliciter dominis in
servos, tanquam in jumenta, vitæ necisq; potestatem. Ergone li-
suit patrifamilias in politiâ Mosaicâ impune in servum suum sævi-
re, modo non statim occidat? Licuit quidem impunè, quantum at-
tinet ad forensia supplicia. Quia, inquit lex, pecunia illius est: sed*
mi-

minimè omnium licuit, quantum attinet ad peccata & supplicia coram DEO.

IV. Urgent insuper exemplum Jonathæ, filii Saulis, qui contra edictum Regis mel comedens ad intercessionem populi absolvitur, & liberatur à supplicio, quo gregarius miles affectus fuisset, si tale quid commisisset, 1 Sam 14. 45. Verum maximum momentum hic positum est in principiis actionum humanarum. Probè n. perpendendum est, an ex proæresi commissum quoddam criminis & de industriâ, an sine illâ & ex ignorantia: Prius cum de Jonathane asseri nequeat, nec criminis accusandus, nec poenâ afficiendus ipse erit. Quare accurate *Christ. Mathias in system Ethic. l. 3. exerc. 9. qu. 8.* distingvit inter *ὁμοπολιτικῶν*, quæ primò significat conditionem ordinis vel divini, vel humani, ejusque vel observati, vel violati. Sic ordo divinus fert, ut credentes salventur, increduli damnentur. Dein conditionem factam vel aggravantem, vel elevantem. Et talis acceptatio personæ tum in divino, tum humano judicio locum obrinet, ubi personis æqualibus tribuuntur inæqualia, vel inæqualibus æqualia, propter diversam conditionem, dum alius ex scientiâ, alius ex ignorantia tale admittit. Quod in Jonathane attendendum æquè. *Tertio* qualitatem extrinsecam facti naturam hant attingentem, ut divitiæ, paupertas, nobilitas, generis obscuritas, ubi ex his causis æqualibus inæqualia, vel vice versâ tribuuntur, quod detestandû maxime. Tandè posito ex proæresi Jonathanum peccasse, æquitas tamen eum excusat, quem justitia accusat.

V. Judicium divinum leges excipiunt humanæ, ubi inter hoc & illas id intercedit discriminis, ut, quas illud dictavit poenas, usque tenendæ sint sine ullâ hominum dispensatione: hæ v. mitiori incedunt viâ, aliquod moderamen ac respectum admittentes pro conditione rei. Legem Viscelliam hic in contrarium maximè urgere solent, quæ plagarios servos bestiis projici, ingenuos securi percuti, aut in metallum damnari; si v. personâ honestioris sit conditionis relegari jubet. Sic tenore legum gravius semper punitur servus, quam

ingenuus, peregrinus, quam civis, plebejus, quam nobilis, subditus, quam magistratus, paganus, quam miles. Hinc Antoninus rescripsit: in injungendis pœnis, pœnas ex personarum conditione, & rerum qualitate diligenter ac nervosè esse æstimandas, ne quid vel durius vel remissius constituatur, quam vel cauta postulat, vel æquitas svadeat. Cui assentitur *Quintilianus l. 7. instit. Orator.* scribens: Ad pœnarum deprecationem prodesse nobilitatem, dignitatem, propinquos. Quâ deprecatione usus est Cicero in defensione *Æmilii Scauri.*

VI. Adstruunt has leges non parum statuta & consuetudo multorum populorum ac Rerumpubl. Indi, cum ejusdem sceleris convictos, nobilem & plebejum tenerent, nobile capillos aut brachialia truncabant, plebejo nares & auriculas præcidebant. Veteres Romani decurionem, quantumcunq; etiam crimen admisisset, in metallum a. in furcas nunquam damnabant, furem nocturnum, si telo se defenderit, in metallum dabant, in dignitate collocatum relegabant, milites cum ignominia dimittebant. *V. Bodinus l. 6. de Republ. c. 6. p. 1191.* Ut cœtera exempla lubens præteream.

VII. At neque adductæ leges, neq; veterum mores nostram tollunt proportionem: Pleræque hæ enumeratæ pœnæ quantitate differunt, qualitate conveniunt potissimum. Quæ levior est pœna plebejo, gravior est nobili. Quare cum ille majorem, hic minorem sustinet, salva manet proportio Arithmetica. Post, si tandem nonnunquam pœnarum inæqualitas inter unius criminis reos observetur, æquitati id largiendum denuò, non juri stricto, justitiæque rigori: cum & illud tritum hic suam mereatur sedem: summum jus, summa injuria. Favet itaque æquitas nobilioribus, non in nobilitatis tantum gratiam, sed in meritorum cumprimis, si quæ sunt, remunerationem, & ad egregia facta præstanda excitationem. Denique leges in pœnarum impositione personas distinguunt per accidens, prout ex personæ conditione, vel de peccati, vel pœnæ quantitate judicari debet. Ergò justitia commutativa non attendit dignitatem personarum eo modo, quo distributi-

va

va nim. per se & propter se, sed tantum per accidens, tantum
ut delicti & poenae magnitudo rectius intelligatur, executio-
nem a. delicti & poenae per se considerat.

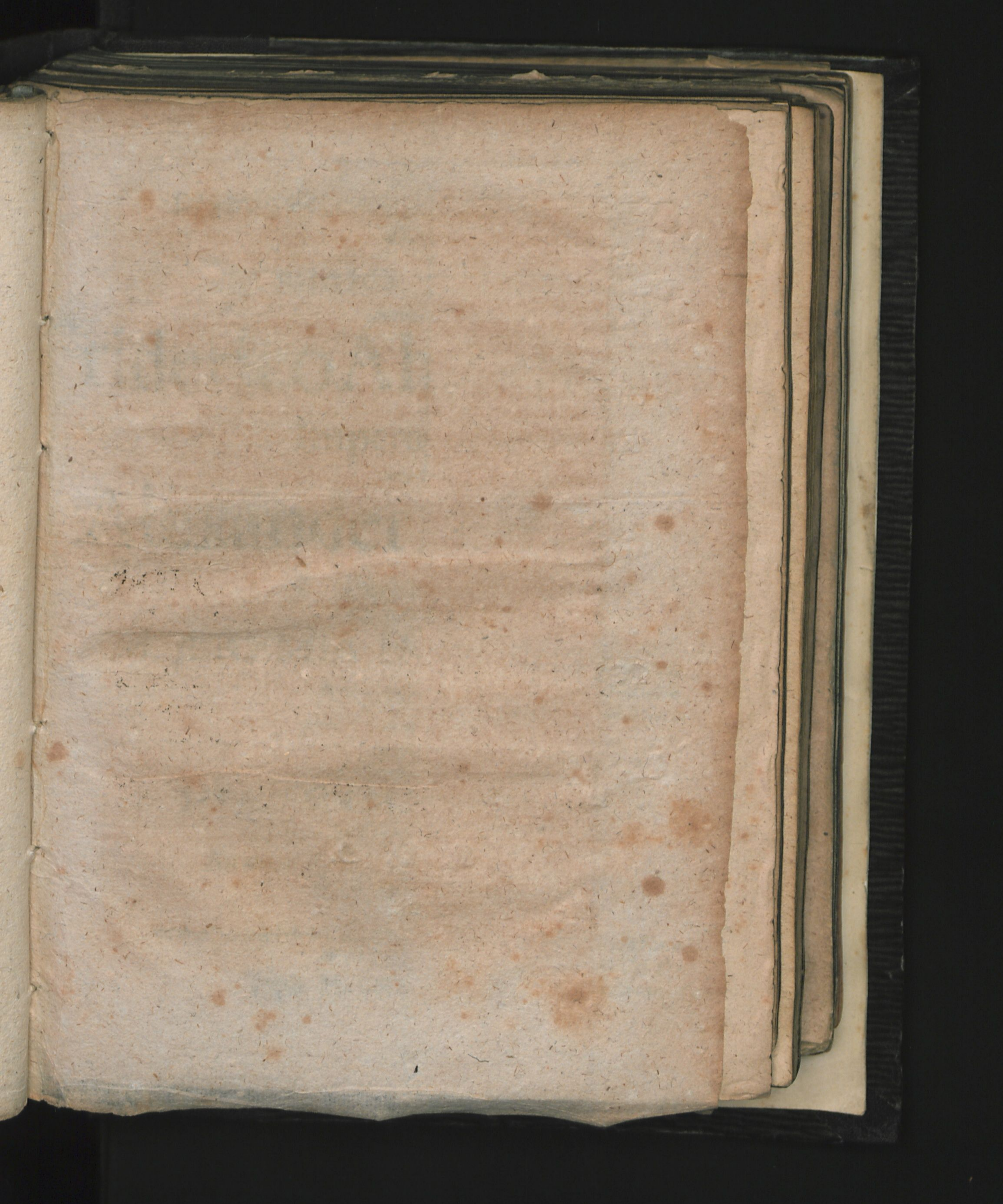
VIII. Fufius hæc deducit *Thomas l. cit. qv. 61. art. 2. ad ul-
tim.* inquit: *Conditio personæ in distributivâ justitiâ attendi-
tur secundum se, in commutativâ, secundum quod diversificatur,
res.* Et ibi Cajetanus: *Commutativâ justitiâ non attendit con-
ditionem personæ, quam cujuscunq; alterius circumstantiæ condi-
tione, adæquare uni rei rem alteram absolutè quarit: distributivâ
verò, in constituendo æqualitatis formam conditiones personarum
assumit, quasi mensuras æqualitatis rerû &c.* Consideratio prima est
ad materiam, scil. ad quantitatem rei, ista v. ad adæquationis for-
mam.

IX. Ex ratione v. adversæ sententiæ Patroni colligunt
in sequentem modum: Aut proportio Geometrica habet locū
in pœnis infligendis, aut Arithmetica: Non Arithmetica, ali-
às leges; quæ de pœnis latæ sunt, subverterentur omnes, quia
infinita locorum, temporum, personarum, varietas causarum
dissimilitudinem iudicibus semper est allatura: perpetua quoq;
poenarum æqualitas ex rationibus Arithmeticis tam est iniqua,
quã si medici omnibus morbis unã medicinã facere velint. *Vid.
Bod. l. 6. de Rep. p. 110.* Ergo proportio Geometrica in pœnis infli-
gēdis obtinet. Hinc ita si iudex in pœnis fontibus irrogādis pro-
portionem Geometricam observare debet, oportet illum esse
ᾠροσωπολήπτῳ, quia in proportione Geometrica non ad
rem, sed ad personam respectus habetur. At prius est verum.
Ergo & posterius. Verum rationes pro arithmetica infrin-
gēdã tantæ non sunt, ut eam subvertere valeant; Rerum cir-
cumstantias attendere, minime ea prohibet, quin potius injun-
gat. Non omnis personæ acceptatio rejicitur, sed quæ extrinse-
ca tantum, & primariò rem ingreditur. Nulla æqualitas poena-
rum in diversis hîc delictis speranda, sed actiones diversæ di-
versas reddunt pœnas, ut diversi morbi diversa postulant re-
media.

X. Præ-

X. Præter hæc autoritatem Aristotelis nobis opponunt, quam tamen nostræ potius adjungimus parti, cumque contradictionis insimulant, notantibus *Averroë & Thomâ*. Verba pro diversâ parte facientia hæc sunt: plurimum interest, an Magistratus quempiam percutiat, an alius? item num Magistratum quis percutiat, num verò privatam hominem. *V. Ethic. c. 5. th. 45.* Alibi verò forte dixerat *5. Ethic. 4.* justitiam commutativam respicere tantum differentiam nocenti, nec personam, sed personis uti ut æqualibus. Apertissimè illa inter se collata contradictionem involvere videntur. Sed res salva est; Aristoteles in loco prius citato personas tantum in poenarum inflictione distingvit, nimirum per accidens, & ex consequenti, scil. quatenus ex personæ conditione vel delictum vel poenæ quantitas æstimari potest. Consistit n. ut omnis virtus alia, in mediocritate eâ, quæ ad nos est. Hæc autem nulla esse potest, nisi inter alias circumstantias personam quoque spectet. In posteriori v. loco verissimè personis ut æqualibus uti asserit, scil. primò & per se, id n. agit commutativa unice, ut poenam delicto adæquet, & medium inter plus & minus observetur.

XI. Plura qui contradicentium nobis ratiocinia intelligere gestiunt, adeat nominatissimos illos *Ethicos Conimbricenses disp. 9. quest. 1. art. 2.* qui eadē de ratione distributivâ justitiam in retributivam & punitivam distingvunt. *Golium 5. Ethic. c. 5. Magirum c. 4. & 5. Heilandum c. 3. Sebast. Foxium compend. Ethic: Philosoph. lib. 3. cap. 12. Alstedium Encyclop. lib. XXI. Ethic. c. 22. aliosq.* Experientiam denique omnium rerum Magistratum potissimum nobis in contrarium sistunt, quæ nobiles, benè meritos, omnesque adeò digniores mitius puniri, ac ignobiles projectæque conditionis homines, apertè loquitur. Salvane igitur etiamnum commutativa manebit justitia? Contrahitur quasi jam totum negotium, & in specialiora abit momenta, quæ specialio rem quoque & luculentio rem in sequentibus sibi vendicant sedem.





ULB Halle

3

006 681 980



Handwritten signature or mark





Farbkarte #13

B.I.G.

1681 6

ORE SUMMO
 NANTE!
 DE
 M IRROGAN-
 RATIONE
 TIONE ARITH-
 EICA,
 LOCO
 CONSENSU
 RUM PATRUM
 PHILOSOPHICO
 EO SIBI TRIBUTO,
et publicè
 SES
 ERIDERICUS
 ZELIUS,
 nsis Lusatus,
 ONDENTE
 GUSTO STEMPELIO,
 ga Milnico.
 embr. Anni cIo Ioc LXI.
 Majori, hor. matut.

EBERGÆ,
 Johannes Hake.

