





16. 62



457  
I. N. D. N. J. C.

DISPUTATIO INAUGURALIS JURIDICA,  
**DE FURIBUS**  
A POENA LAQUEI  
IMMUNIBUS,

vulgò

**Von ungehendten Dieben.**

*Quam*

FAVENTE DEI GRATIA,

Ex Decreto

*Illustris Jctorum Ordinis in celeberrima SALANA,*

P R Æ S I D E

**DN. GEORGIO ADAMO**

**Struven/**

Jcto consummatissimo, Sereniss. Ducum Saxo - Vinarie-  
riensium Consiliario Intimo Eminentissimo, Facultatis Juridicæ  
Ordinario, Curia Provincialis ac Scabinatus Assessore  
Primario Gravissimo, &c.

*Dn. Patrono, Promotore & Affine suo reverenter suspiciendo,*

PRO SUMMIS IN UTROQUE JURE HONORIBUS,  
DIGNITATIBUS AC PRIVILEGIIS DOCTORALIBUS  
RITE ET SOLENNITER CAPESSENDIS,

*publico Eruditorum Examini submittit*

**JOH. CHRISTOPHORUS Mündy/**

Arnstadiensis,

*Ad diem 31. Julii Anno M DC LXXX.*

IN JCTORUM COLLEGIO,

Horis ante - & pomeridianis.

---

7 E N Æ, Typis PAULI EHRICHII, 1713.



DISPUTATIO  
DE FURIBUS  
A POENNA LAOMI  
MAMMILLIS

Non ingratum sibi

FAYETTE DE BRITIA

Magistrus Johann Olearius in Collegio S. ANNAE

DN. GEORGIO ADAMO

AMMUNIA

Pro continuandis...  
Secundum Ducum Saxe - Vins-

PRO...  
HONORIBUS  
BOCTORALIBUS  
CANTISSIMO

JOH. GIBRIS...  
S...  
S...

IN ICTORUM COLLEGIO  
Saxe de pomerania





PRÆLOQVIVM.



Urtorum crimina nonnullis quamvis non displicuerint gentibus, ut Lacedæmoniis Ægyptiisque, referente ex GELL. l. II. c. 18. PETRO GREGORIO THOLOSANO in Syntagm. Jur. universi lib. 37. c. 1. n. 2. 3. & 4. Sanioribus tamen non immeritò displicuerunt, Scytæque nullum scelus furtò gravius duxerunt, uti attestatur JUSTINUS ex TROGO lib. 2. histor. c. 2. cum lege naturali prohibita reperiantur IMP. JUSTIN. §. 1. Inst. de oblig. quæ ex delicto nasc.

A 2

PAU-



PAULUS l. 1. §. 3. ff. de furtis. Hinc  
 verba ult. in defin. furti dict. text.  
 otiosa & superflua non sunt, quip-  
 pe quæ, furti crimen cum jure na-  
 turæ pugnare ostendunt. DN. PE-  
 TRUS THEOD. *Avus meus maternus*  
 p. m. in *Judicio Crim. Pract. c. 2. a. 1.*  
*lit. G. n. 6. Diff. ALCIAT. in l. 42. ff. de*  
*V. S.* qui à THEODORO ARISTIPPI di-  
 scipulo se seduci passus, in hanc er-  
 roneam incidit opinionem, furtum  
 more civitatis saltem, nec jure natu-  
 rali, turpe esse: quem magnum tam  
 magni Jcti errorem quis non im-  
 meritò & miratur & indignissimum  
 ALCIATÒ judicat? Quare in fures  
 justissimè poena statuta est, & Jure  
 Rom. Ord. Civil. & Extraord. Cri-  
 min. obtinebat, quæ tamen J. Ju-  
 stin.



stin. nunquam ad ultimum suppli-  
 cium porrecta fuit. DN. THEOD. p.  
 m. in jud. crim. pract. c. 2. a. 7. lit. D.  
 n. 46. Hodie verò fures ultimò sup-  
 pliciò, pœnâ nim. laquei, juxta CA-  
 ROL. V. Ordin. Crimin. Art. 157. cer-  
 tis qualitatibus concurrentibus, af-  
 ficiuntur, quæ tamen Jure Sax. non  
 attenduntur. Const. Elect. 32. p. 4.  
 Landr. lib. 2. art. 13. in princ. & ibi  
 gloss. quæ tamen laquei pœna non-  
 nullis furibus remittitur, vel ob æ-  
 tatem, eamque vel pupillarem vel  
 minorennem vel nimis provectam,  
 ob personæ dignitatem, ob con-  
 sanguinitatem & affinitatem, ob  
 ipsius rei furtò ablatae quantitatem,  
 qualitatem, aliasque plures con-  
 currentes circumstantias, quas Di-

A 3

vi-



vinâ favente clementiâ , huic Di-  
sputationi Inaugurali inclusas , se-  
cundùm ingenii vires , repræsenta-  
turus sum.

CAPUT PRIMUM.

De

*Ætate fures à patibuli pœna libe-  
rante.*

§. I.

**Æ**Tatem quod attinet , quum sit vel nimis tenera vel  
provec̃ta , infantes rem aliquam contrectantes in  
furti crimen non incidere , adeoque nec Act. furti,  
pœnisque inde venientibus pulsari posse , expediti juris est.  
*arg. §. in summa 18. l. de obl. quæ ex del. nasc. §. 9. I. de inut. stip.*  
ubi habetur, quod hujusmodi ætatis pupilli nullum habeant  
intellectum, qui tñ. omninò ad hoc, ut furti forma nascatur,  
solâ quippe fraudulentâ non sufficiente contrectatione, re-  
quiritur. *§. 1. Inst. de oblig. quæ ex delict. nasc. P. THEOD. in*  
*jud. Crim. pract. c. 2. a. 1. lit. E. n. 5.* Et hoc non solùm in  
hac privati delicti specie , verùm etiam in aliis , imò & publ.  
del. procedit , ut infans pro delicto criminaliter puniri non  
possit. per text. *l. infans 12. ff. ad l. Cornel. de Sicar.* hancque  
sententiam frequentiori DD. calculo esse approbatam *JUL.*  
*CLAR. lib. 5. sentent. §. fin. qu. 60. n. 2. ex PLACA. lib. 1. deli-*  
*ctorum c. 23. n. 1. refert.* Interim autem ne infantes rerum  
alic-



alienarum ablatione locupletiores reddantur, tenentur Act. Civ. ut puta: re adhuc extante, Rei vindicatione, consumptâ verò ita ut locupletiores facti sint, Condiçione §. *ult. Inst. quibus alien. lic. vel non.* Nullâ verò penitus locupletatione inde descendente, nullâ omnino illos teneri Act. civilis & æqua videtur esse sententia *arg. §. ult. versu: quod si malè consumserit &c. Inst. quib. alien. lic. l. non It. arg. §. 3. Inst. quib. mod. re contrah. oblig.* Sibi namque omninò is imputet, qui parùm diligenter rem suam custoditam habuit, & ab infante auferri passus est; cum infantem innocentia consilii excusat. *l. infans 12. ff. ad L. Cornel. de sicar.*

§. II.

Hæc de *infantibus*: nunc meliùs nostrum attacturi sumus propositum: Quæritur itaque, quid de *impueribus* rem amouentibus sit statuendum, & an pœnâ ordinariâ, laquei nimirum sint afficiendi? Dic quod non: huic namque ætati valdè adhuc teneræ in supplicio infligendo parcendum est. *ULP. in l. cum aliter 1. §. 32. & 33. ff. de Senatus C. Silan. P. H. G. D. CAR. V. art. 164. PETRUS THEOD. p. m. in jud. Crim. pract. c. 2. a. 8. lit. A. n. 1. JUL. CLAR. lib. 5. sent. §. fin. qu. 60. num. 3.* Ubi tenet, quòd etiam in gravi delicto à pupillo commisso, ab ultimo abstinendum sit supplicio, allegans ANTON. GOMES. *c. 1. delict. n. 60. inf.* asserentem, se vidisse, quendam pupillum, n. annis minorem, qui ad canem accesserat, semenque miserat, à pœna, quamvis delictum fuerit probatum, fuisse liberatum.

§. III.

Proxima nunc est quæstio, an impuberi rem aliquam auferenti in tantum sit parcendum, ut ne quidem extraordinariâ aliquâ afficiendus sit pœnâ? Et tenendam hoc in proposito esse distinctionem arbitramur: Utrum nimirum impu-



impubes & pubertati proximus, & sic doli capax: nec ne:  
 Priori Casu poenâ quâdam arbitrariâ est afficiendus PETR.  
 THEOD. p. m. in jud. crim. pract. cap. 2. a. 8. lit. A. n. 1. JUL.  
 CLAR. d. §. fin. qu. 60. n. 3. versu & hoc ego &c. P. H. B. D.  
 CAR. V. d. art. 164. Nisi furtum fuerit magnum vel præ-  
 ter doli capacitatem etiam aliæ accedant circumstantiæ,  
 tunc & rectè patibulo affigitur. P. H. B. D. d. art. 164. in  
 med. versu: Und der Diebstahl groß & seqq. PETRUS THE-  
 ODOR. p. m. in jud. crim. pract. d. c. 2. a. 8. lit. A. n. 1. BERLICH.  
 p. 5. conclus. 44. n. 34. & seqq. Posteriori verò nullâ afficiendus  
 est poenâ l. infans. 12. ff. ad L. Cornel. de Sicar. l. 3. §. 1. ff. de in-  
 jur. c. illud. 2. c. 15. qu. 1. TIRAQ. de poen. mitig. c. 7. n. 6. cum in-  
 fanti sit persimilis, eaque, quæ ad furti formam introducen-  
 tam requiruntur, deficient.

§. IV.

Dubium autem forsân, propositâ hâc distinctione,  
 quis habiturus sit, quis infantia, quisque pubertati proxi-  
 mus sit dicentus? Et quamvis præ reliquis illa tenenda  
 videatur sententia, quâ proximi infantia dicuntur, qui an-  
 num septimum excessere; nondum verò X. cum dimidio:  
 Proximi verò pubertati ab hac ætate usque ad annum XIV.  
 completum. DONELL. ad l. 127. de V. O. n. 12. & 13. VINCENT.  
 CAROT. in tract. de min. delict. excus. qu. 15. & 23. quo in lo-  
 co hanc opinionem esse communem, æquam, mediam  
 atque in pract. servari asserit: Mihi tamen PETRI THEOD.  
 aliorumque DD. longò ordine ab eo citatorum, in jud. cri-  
 min. pract. c. X. a. 4. lit. E. n. 15. sententia, quâ Judicis arbi-  
 trio ex variis circumstantiis hæc res judicanda relinquitur,  
 magis amplectenda videtur: nec sine ratione: pro diversi-  
 tate namque humorum, educationis, informationis, con-  
 versationis, nutrimentorum, dispositionis membrorum  
 orga-



organicorum & coeli plagæ , alius aliò præcocioris est intellectus , adeoque & citiùs doli capax. DN. PETR. THEODORIC. *d. l.*

§. V.

Hæc de *impueribus* ; veniendum nunc est ad *minorenes* : Suntne itaque *minorenes* furtum facientes , capitaliter , pœnâ nimirum furcæ plectendi ? Dic cum TRYPHONINO *in l. auxilium. 37. §. sed & 1. ver. in delictis. ff. de minor. quod non.* DN. PET. THEOD. *p. m. in Jud. Crim. pract. c. 2. a. 8. lit. A. n. 2.* LUL. CLAR. *§. fin. qu. 60. n. 3. vers. Aut vero est. major XIV. annis* , ubi PLACAM citat , afferentem *lib. 1. delict. c. 32. n. 11.* hanc sententiam frequentiori DD. calculo esse approbatam : Interim autem nullatenus pœnam effugiunt arbitrariam v. g. fustigationem , relegationem vel pœnam pecuniariam. DD. *d. l.* Nisi forsan furtum sit magnum , aliæque concurrant circumstantiæ , delictum aggravantes , tunc enim ad patibulum cum minorene est pergendum. PETR. THEOD. *cit. l.* quemadmodum etiam de *impuere* in antecedentibus asseruimus. Graviter allatæ huic nostræ sententiæ , quâ *minorenem* à pœna suspendii eximendum duximus , adversari videtur HERMOGENIANUS. *in l. si ex causa. 9. §. nunc videndum. 2. ff. de minoribus : ubi expresse statuitur , minoribus in delictis non esse subveniendum* : Si itaque minoribus non est subveniendum , sequitur , eos pœnâ laquei esse plectendos. Sed Resp. negando Consequ. non enim sequitur , minoribus non est subveniendum : Ergò pœnâ laquei statim in puncto furti sunt afficiendi : cum & sic rectò illis non subveniri dicatur si pœnâ aliquâ afficiantur arbitrariâ , fustigationis , relegationis , carceris , vel si ad palum numellarum sistantur , Wenn sie an den Pranger gestellet werden : adeoque est sensus

B

*l. op-*



*l. opposita & in speciei verbi* SUBVENIENDI, in solidum *minoribus* remittendam pœnam non esse: de aliis juris textibus, nostræ sententiæ adversantibus, in conflictu videbimus. Et hæc de personis contrectantibus, ætatemque nimis teneram vel florescentem habentibus.

§. VI.

Nunc ad ætatem decrepitam ( quæ initium sumit anno 70. secundum communem DD. opinionem *per l. semper §. pr. ff. de J. immun. §. item major. 13. l. exc. tut. de qua testatur P. THEOD. p. m. c. X. a. 4. lit. E. n. 17.* ) furesque senes nostra se fert Disputatio. Quæritur itaque, in inferenda laquei pœna, an & senibus sit parcendum? *Aff. l. semper §. ff. de jure immunitatis. l. si adulterium 38. §. incestum 7. ff. ad L. Jul. de adult. l. si quis in gravi 3. §. ignoscitur 7. ff. de Scto Silan. can. tanta. c. 1. qu. 7. PETR. THEOD. p. m. in Jud. Crim. pract. c. X. a. 4. lit. E. n. 16. JUL. CLAR. §. recept. sent. §. fin. qu. 60. n. 6.* Et ratio hujus rei reddi potest solida, quia perfectum consilium, quod præditi fuerunt, ob senectutem iterum amiserunt, paresque ita, si non prorsus impuberibus, ad minimum tamen minorennibus, facti sunt: imò, & quandoque ob ingens delirium non procul à furiosis distant, quos nullâ penitus pœnâ esse afficiendos, abundè constat ex *l. infans 12. ff. ad L. Corn. de Sicar.* quippe qui satis suo furore puniti sunt. *PETR. THEOD. c. X. a. 4. lit. H. n. 24. JUL. CLAR. §. recept. sent. §. fin. qu. 60. n. 7.*

§. VII.

Quæritur porro, cessante ob ætatem pœnâ laquei, an non pœnâ fustigationis puniri fures senes possint? Resp. Neg. Sed saltem aliâ extraord. leniori, v. g. relegationis, & hujus Negativæ patronos vidi *PETR. THEOD. c. X. a. 4. lit. E. n. 19. BOSS. de tortur. v. 22. JUL. CLAR. recept. sent. §. fin.*



*fin. qu. 60. n. 6. CARPZ. p. 4. c. 36. d. 2. ubi sic pronunciatum fuisse, refert contra M. J. zu Stolpen M. Majo. An. 1601. Verba sent. Hat inquisit, so seines Alters von 80. Jahren in guten bekant und ausgesagt / daß er dem Müller 4. Bienstöcke / desgleichen dem Vogelsteller zu Heitschen einen Bienstock / und Marthin Zinnburschen zu Wördeln drey Bienenstöcke erbrochen und beraubet ic. So mag er nach Gelegenheit dieses Fals und weil man eigentlich nicht wissen kan / wie viel des Honigs / so er aus denen Bienenstöcken bekommen / gewesen / mit der Todes Straffe / und denn in Ansehung seines Alters / mit Leibes Straffe nicht belegt werden / er wird aber des Landes ewig billig verwiesen. B. R. B.*

*Hæc de ætate nimis tenera, florescente atque decrepita: nunc ad nobilitatem perventuri sumus.*

## CAPUT SECUNDUM.

*De*

### *Nobilibus iisque assimilandis.*

§. I.

**N**obiles & DD. furtum committentes, an à pœna furcæ liberari debeant, quæritur? Aff. ULP. *in l. moris est. 9. §. ista ferè. 11. ff. de pœn. l. fures. 1. ff. de furibus balnear. l. de abigeis. 1. §. quanquam. 3. ff. de abigeis. l. ult. ff. de incend. ruin. Sc. can. qui contra. 32. c. 24. qu. 1. BART. in l. 3. in pr. ff. de re militari. BALD. in cap. cum quidam. 12. n. 3. de jurejur. FARIN. *cons. Criminal. 33. n. 16. JUL. CLAR. lib. 5. recept. sentent. §. fin. q. 60. n. 24.* Ubi refert, de consuetudine ita servari, ut Nobiles, & Magnates de furca non suspendantur, multosque prætereà graves longo ordine DD. hanc sententiam tenentes allegat PET. THEOD. p. m. *in jud. Crim. pract.**

B 2

c. X.



c. X. a. 4. lit. D. n. II. Ubi dicit: Nobiles & DD. aliosque in dignitate constitutos, poenâ infamatoriâ non esse afficiendos, hinc si ignobilis suspenderetur, *Nobilis* & simili dignitate fulgens, poenâ gladii afficiendus esset. Consentit P. H. S. O. in art. 159. in verbis: Oder sonst nach Gelegenheit der Personen / r. & art. 106. verbis: Mehr soll ermessen werden der Stand und das Wesen der Person / so gestohlen hat / r. Hanc tamen sententiam in foro Saxon. non practicari, dicit CARPZ. in pract. Crim. p. 2. q. 82. n. 63. annectens, quamvis Princeps, cui jura territorialia atque regalia competunt, Nobilibus ob furtum commissum ad furcam condemnatis, gratiam facere, hocque supplicium in poenam gladii commutare possit, id tamen Judici & Magistratui inferiori fas non esse, *Nobilibus*, similique dignitate fulgentibus, poenam laquei in gladii poenam commutare; Rationem hanc ad sententiam roborandam afferens: quia certum *furibus* supplicium indifferenter CONST. ELECT. 32. p. 4. determinatum esset, à quo *Nobiles* nullibi exciperentur. Sed hanc CARPZ. sententiam à præclara & textuum Juris & DD. supra allegatorum autoritate recedentem, minusque lenitatis; sed multum potius rigoris habentem, minus amplectendam esse arbitramur, quia allegata ELECT. CONST. quam pro sua sententia allegavit CARPZ. manifestissime contrariatur, in verbis: Jedoch soll gleichwohl den Schöppenstühlen und Gerichten unserer Lande hiermit unbenommen seyn / aus Umständen / die in Rechten gegründet / und derer eins Theils in der Peinl. des Reichs-Hals Gerichts-Ordnung erzehlet / solche Straffe dißfalls zu lindern und zu mündern. Ex quibus liquido constat, Serenissimum Electorem Saxon. facultatem  
miti-



mitigandi poenam laquei Scabinatibus & Judiciis suis concessisse ob circumstantias in Jure fundamentum habentes, partimque in Const. Crim. CAR. V. enarratas: Nunc autem per textus juris & DD. antea citatos: It. per verba Const. Crim. CAR. V. ex *art. 159. & art. 106.* allegata, manifestissimum evadit, mitius cum *nobilitate* agendum, nec tam ignominiosissimam laquei poenam procedendum esse. Quare satis constare potest, Judicem sententiam *nobili* in puncto furti dictantem, omissa laquei, gladii poenam dictare posse JUL. CLAR. *l. 5. recept. sent. §. fin. qu. 60. n. 26. ferè inf.* Semel autem dictatam laquei poenam, Nobilem, vel aliam jurisdictionem altam, *die Obergerichte*/habentem, in aliam mitiorem, in consulto Principe, commutare non posse, & si secus faciat, Principem ejusmodi Vasallum jurisdic. altam privare posse, omni ex parte beata derelinquenda DN. CARPZ. est sententia.

§. II.

Quid autem de *Studiosis, Clericis & Militibus* furtum facientibus dicendum est? Resp. idem videri dicendum, quod de *Nobilibus* supra diximus. *gloss. in l. si severior, in verb. certis rationibus. Cod. ex quib. caus. inf. irrog. BART. in l. 3. in pr. ff. de re milit. BERLICH. p. 5. conclus. 44. n. 66. FARIN. consil. Crim. 33. num. 16. JUL. CLAR. l. 5. recept. sent. §. fin. qu. 60. n. 24. & 25. ubi COEPOL. citat, cons. Crim. 36. circa fin. asserentem: pralaudatam gloss. omnes DD. sequi.* Huc faciunt textus juris & CONST. CRIM. CAR. V. supra pro *Nobilibus* allegati. Quam tamen sententiam non indistinctè de quolibet *Studiofo & Clerico*; sed de eo saltem, qui pius, probus & diligens: nec de omni indistinctè *milite*; sed de eo saltem, qui egregius est, intellectam volo. *arg. §. ult. Inst.*

*in proœmio.*

B 3

CA-



CAPUT III.

De

Consanguinitate & Affinitate.

§. I.

**L**iberos parentibus, & vice versâ, res quasdam surripientes, in furti crimen incidere, expediti juris est. §. *bi, qui in parentum. 12. Inst. de oblig. quæ ex delict. nasc.* ULP. *in l. servi & filii. 17. ff. de furtis*, proindeque rei surreptæ dominium usucapione interverti non potest. §. *furtiva. 2. Inst. de Usucapion. d. §. 12. Inst. de Oblig. quæ ex delict. nasc.* Furti tamen Actio de Jure Civil. nec Civilis nec Criminal. locum habet. *d. §. 12. l. nec cum filios. 16. d. l. servi & filii. 17. ff. de furt.* Illustr. & Magnif. Dn. D. STRUV. Patronus ac Promotor studiorum meorum, Parentis loco, omni honoris cultu, æternùm devenerandus, *in Syntag. Jur. Civil. Ex. 48. tb. 24. num. 1. & in Jurispr. Rom. Germ. Flor. lib. 3. tit. 23. a. 5. num. 1.* Dn. D. OSWALDUS HILLIGERUS, *Avunculus meus magnus p. m. in Donell. Enucl. lib. 15. cap. 29. lit. V.* Dn. CARPZOV. *in pract. Crim. p. 2. qu. 82. num. 39.* PET. GREG. THOLOS. *in Syntag. jur. univers. lib. 37. cap. 12. n. 2.* JODOC. DAMHOUD. *in prax. rerum Crim. cap. 110. n. 41. & seq.* BERLICH. *p. 5. conclus. 44. num. 55.* JUL. CLAR. *lib. 5. sentent. §. furtum. num. 21. vers. vel Amicus.* Rationes pro hac sententia, filium quod attinet, non obscuræ sunt: tum, quia filiusf. vivo patre dominus habetur, *vigore l. in suis heredibus. ff. de lib. & postb. hered. &c.* tum, quia non habet necesse, adversus furem litigare, qui potest in ipsum statuere. *d. l. servi. 17. ff. de furt.* nunc autem potest pater, si de levi castigatione agatur, in filium statuere. *l. unis. Cod. de emendat. propinquo- rum.* Dn. BRUNNEM. *ad dict. l.* GREG. THOLOS. *d. l. tum, quia*  
 con-



congruentius est, controversias inter patrem & filium ex-  
ortas, domi terminari *l. congruentius. 4. Cod. de patr. pot. tum,*  
quia pater & filius una eademque reputantur persona. *l. fin.*  
*Cod. de impuber. & aliis substitut.* absurdum autem esset, pa-  
trem adversus filium, tanquam semetipsum furti agere velle.  
*contra l. ne cum filio. ff. de furt.* Nec desunt rationes, cur pa-  
ter à filio furti Act. pulsari non possit, tum, quia semper per-  
sona patris filio honesta & sancta videri debet, ULPIAN. *in l.*  
*liberto & filio. 9. ff. de obsequiis parent. & patron. prest. tum,*  
quia pater, quamvis legum contemptor & impius sit, tamen  
adhuc pater est. *Novell. 12. c. 11.*

§. II.

Prælaudatis tamen rationibus non obstantibus, ni-  
hilominus inter patrem & filium, in casu, quo furtum pe-  
culii castrensis vel quasi castrensis, factum est, vel etiam  
ipse filius talia possidet peculia, furti actio esse potest, per  
expressam *l. si quis uxori. 52. §. 5. & 6. ff. de furt.* Illustr. Dn.  
D. STRUV. *cit. l. quæ tamen Act. non de directa, quæ famosa,*  
& quæ ne quidem filiusf. emancipatus contra patrem experiri  
potest, sed de utili saltem in factum Act. exaudienda est. *d. l.*  
*52. §. 5. ff. de furt. arg. §. ostendimus. 2. Inst. de suspect. Tutor.*  
*vel Curat.* Excellentiss. Dn. D. OSWALD. HILL. *p. m. in Do-*  
*nell. Enucl. lib. 17. cap. 4. lit. H. CUIAC. ad l. non debet dari. 11.*  
*ff. de dolo malo.*

§. III.

Cessantibus ita secundum §. nostrum i. furti Act.  
statimne & reliquæ cessare debent Act. ? Dic constanter  
cum BORCHOLTEN *ad §. cit. 12. Inst. de obligat. quæ ex delict.*  
*nasc. CARPZ. in pract. Crimin. p. 2. qu. 82. num. 39.* quod non  
competente quippe & Vindic. §. ult. *Inst. de oblig. quæ ex de-*  
*lict. nasc. l. fin. Cod. rerum amotarum.* & Act. rerum amota-  
rum. *d. l. fin.* quæ non ineptè Condictio rerum amotarum  
dici-

108



dicatur. PAUL. in l. Julianus. 19. ff. de condict. furtiv. l. 26. ff. de Act. rer. amotar. ubi expresse CAJUS ait: quòd Rerum amotarum Actio sit condictio. WISSENBACHIUS p. 1. ff. Diss. 49. §. 6. ubi vehementer & non minori cum ira in ANT. FABRUM, assertionem allatam negantem, & negativè cit. l. 26. ff. de Act. rer. amot. ( ne sibi obsit ) legentem, invehitur, dicens: quòd fit homo (intellige Ant. Fabr.) corrupenda Jurisprudentiæ natus. Quare, si molliter & modestè joculari liceret, dici forsitan posset, bonum Jctum Wissenbachium, causante Anton. Fabro, valdè affectum suum rabificum ( eò enim decessit, uti vidi in vita Dn. Wissenb. ab Ulrico Huber J. U. D. descripta & Disput. Wissenb. ad Inst. præfixa ) auxisse, indeque citius inter homines esse desiisse.

§. IV.

Hæc rerum amotarum Condictio, cum & in heredes detur, quæri occasionaliter potest, an etiam in solidum detur, an verò saltim in id, quod ad hæredes pervenerit? Et quamvis dicendum videatur, in solidum, & non saltim in id, quod ad hæredes pervenerit, dandam esse. arg. l. 7. §. 1. l. 9. ff. de condict. furtiva. l. contra 6. §. 4. ff. de act. rerum amotarum. Verior tamen est negativa. l. ult. Cod. rerum amotarum. & ne mireris, cur hæc act. non in solidum contra hæredes detur, cum tamen Condictio furtiva ita se habeat; repono, quòd filius patri verè furtum non faciat, sed saltim res amovere credatur. arg. l. 1. ff. d. tit. & positò, furtum committi, furti tamen actio ob id, quod vivo patre quodammodo dominus sit filius rerum paternarum, & quod pater, dum ipse & filius ejus una eademque reputantur persona, secum agere non possit, tacere omninò debet. cit. l. 1. Quare constare potest, cur melioris sit conditionis, hæres filii amotentis; deterioris verò alius furis habendus. Graviter obst. d. l. 6. §. 4. d. tit. ubi Act. rerum amotarum

rum



rum Condictioni furtivæ comparatur: Uti igitur Condict. furt. ita etiam Rer. amot. in solidum in hæredes dari debet. Resp. τὸ sicut in l. opp. non omnimodam inferre similitudinem inter dict. Act. conveniunt namque in his, quod æque Act. rerum amot. sit rei persecutoria, uti Condict. furtiva: It. quod æque detur in hæredes uti illa: Discrepant autem omninò in eo, quod Condictio furt. detur in solidum: Actio verò rerum amotarum saltim in id, quod pervenit *WISSEN. d. l. rh. 5.*

§. V.

Abundè itaque ex dictis patet, de Jure Civil. ad pœnam ultimi supplicii, corporisque afflictivam perveniri non posse in puncto furti inter parentes & liberos commissi: *JOH. SCHNEIDW. in §. hi, qui in parentum 12. n. 2. Inst. cit. tit. 8 DD. communiter ad d. §.* Nec ab ejusmodi Jur. Civil. dispositione abhorret *Sereniff. Saxon. ELECT. in Const. 6. in verbis initialibus.* Wann Mann / Weib oder Kinder einander bestehlen / und der Diebstahl groß ist / so sollen dieselben mit willkürlicher Straffe / iedoch nicht am Leben oder Leibe / sondern mit Verweisung / Gefängniß und dergleichen beleet werden. Ex quibus constat, nec habendam esse rationem furti ingentis quoad pœnam gravem inferendem, sic carceris saltim pœnam ad quatuor septimanas dictasse *Lipsienses filio ad requisitionem Nicolai Marschalls M. Mart. Anno 1601. testatur Carpz. in pract. Crim. p. 2. qu. 82. n. 43. & in Definit. for. p. 4. const. 38. def. 3. verba sent.* Hat inquisit in guten bekant und gestanden / daß er seinen Eltern etliche Leinwand / und andere Stücke mehr / dieblichen entwendet / ic. so wird er deswegen uff ein Montat lang mit Gefängnis gestrafft / *B. N. W.*

C

§. VI.



§. VI.

Vigore rationis generalis in l. 2. ff. de Act. rerum amotarum, & l. fin. §. ult. Cod. de furt. contentæ, haud trepidè afferendum est, alias quoque personas, sanguine conjunctas, tam turpi & atroci furti Act. indeque descendente ignominiosissima laquei pœna affici non posse. arg. l. final. ff. de receptatoribus. arg. Nov. 118. cap. 2. & 3. & sic tenet JOH. SCHNEIDW. in §. hi, qui in parentum. 12. n. 2. Inst. de oblig. que ex delict. nasc. DN. PETRUS THEOD. p. m. in jud. Crim. pract. cap. 2. apb. 8. lit. K. n. 18. DN. CARPZ. in pract. Crim. p. 2. qu. 82. n. 41. & in Definit. forens. p. 4. const. 38. def. 4. SCHULTZ. in synopsi Inst. ad tit. de oblig. que ex del. nasc. lit. M. MATTH. WESENB. in parat. ff. de furt. n. 8. & sic DD. communiter.

§. VII.

Ambigeres nunc non immeritò, quænam illæ sint personæ consanguineæ, quibus ordin. furum pœna sit remittenda? Et quamvis neque J. Civil. neque Canon. expressi hac de re haberi possint textus: Constit. tamen ELECT. AUGUSTI peculiari 6. de Anno 1572. certis de causis cum aliis vulgaribus non publicata, rubr. Vom Diebstahl der verwandten Personen / usque ad quartum gradum inclusivè, consanguineis laquei pœna remissa est, non attento, quod furtum magnum sit, uti patet ex verbis: Also auch wann nahe Freunde / innerhalb des vierdten Grades / als Bruder und Bruders Kinder / einander bestehlen / und der Diebstahl groß ist / so werden sie mit ordentlicher Straffe des Stranges auch billig verschonet / und sonst willkürlich / als mit Staupenschlägen gestrafft. Et ne quis titubet, an secundum Jur. Canon. an Civil. dispositionem, ratio computationis graduum haberi

beri



beridebeat, ipse SERENISS. ELECT. lucidè exemplo adjecto demonstrat, se habere hoc in proposito rationem Jur. Civil. per verba: Innerhalb des vierdten Grads / als Bruder und Bruder Kinder / quæ verba ultima: Als Bruder und Bruder Kinder: SERENISS. ELECTOR. sine dubio non adjecisset, si secundum Canon. Jur. dispositionem, computationem graduum habendam esse voluisset. PETR. THEOD. p. m. in jud. Crim. pract. cap. 2. aph. 8. lit. K. num. 18. ferè in f. DN. CARPZ. d. l. n. 45. Ubi num. sequ. ad consultationem Quæstoris in Zügenrück / M. Martio Anno 1587. Responsum fuisse testatur h. m. Diesweil aus euer Frage und des Gefangenen Aussage nicht zu befinden / wie nahe ihm A. H. verwand / so will euch gebühren / solches vor der Execution zu erfundigen / und da sich befinden würde / daß er ihme innerhalb des vierdten Grads verwand wäre / so möchten die 10. alte Schock / so er ihm entwendet / in die 5. Soliden nicht mit gerechnet werden. W. R. W.

§. VIII.

Estne & idem Juris asserendum de *Affinibus* furti crimen committentibus, quod de *consanguineis* fuit assertum? Negativam amplecterer, motus verbis CONSTIT. ELECTOR. Bruder und Bruder Kinder / quæ consanguineos saltem, exclusis affinibus, denotant, quare nec affines secundum SERENISS. ELECT. CONSTITUT. à laquei poena immunes esse videntur, erubescimus enim sine lege loqui. IMP. JUSTIN. in l. illam. 19. Cod. de Collationibus: Nisi Affirmativa majori niteretur æquitate jurisque ratione, dum nim. proximi *Affines* quales sunt Socer, Gener, Vitricus, Privignus, Socrus, Nurus, Noverca, Privigna, sororis maritus &c. loco parentum & quasi consanguinei sunt, IMP. JUST. in §.



Adfinitatis. 6. in versu: *quia utraque filii loco &c. Inst. de nuptiis. §. socrum. 7. d. tit. MARCIANUS. in l. cum pater. 4. ff. ad L. Pomp. de parricid. rectè ergò prælaudatam CONST. ELECTOR. de consanguineis loquentem, DD. ad Affines etiam proximos extendendam autumarunt, quos inter DN. THEOD. cit. loco. DN. CARPZ. d. l. n. 49. ubi num. 50. tali Lips. præjudicio rem corroborat: So möchte inquisit wegen solcher begangenen und bekanten Dieben nach Schärffte der Rechte mit dem Strange vom Leben zum Tode gestrafft werden. Es wäre dann/daß die Schafe gedachtem H. O. gewesen / und derselbe dem gefangenen mit näher Schwägerschafft / also / daß einer des andern Schwester zur Eh hätte / zugethan wäre / uff den Fall möchte er in Ansehung / daß die andern Diebstähle ihme zu seinem Antheil fünf Soliden nicht austragen / am Leben nicht gestrafft werden/ er würde aber mit Staupenschlägen eurer anbefohlenen Ampts-Gerichte ewig billich verwiesen / B. R. W.*

§. IX.

Manifestissimè ex dictis patet, non omnibus indistinctè *Affinibus*, sed saltim proximis, inter quos, si habiles personæ essent, nuptiæ consistere non possent, immunitatem à poena laquei prodesse, dictis text. sic, si duorum conjugum cognati, qui propriè *Affines* non sunt, Illustr. DN. D. STRUV. in *Jurispr. Rom. Germ. For. lib. 1. tit. 6. a. 14.* sibi invicem res quasdam surriperent, prælaudata ELECTOR. CONSTIT. extensione minus gaudere possent. *per citat. DD.*

§. X.

Secundum allatam in §. antecedenti opinionem, de illis *Affinibus*, qui in secundo genere affinitatis lineæ collateralis sibi invicem conjuncti sunt, cum & in quibusdam  
locis



locis inter tales , v. g. inter te , & uxoris tuæ fratris uxorem , nuptiæ sint prohibitæ , attestante Illustr. DN. D. STRUV. in *Jurisprud. Rom. Germ. For. lib. 1. tit. 6. apb. 13.* nunc quis ritè ambigeret , quid in puncto furti faciendum , an nimir. remittenda , an verò infligenda sit laquei pœna ? Videtur quidem res expedita esse , ut vigore *Extensionis* dict. CONST. ELECTOR. in locis , ubi prohibitum est matrimonium , *Affinibus* , furti reis , pœna laquei remittenda sit. *per textus juris & DD. in §. 7. allegatos* : in iis verò locis , ubi prohibitum non est , non æquè , dict. CONST. ELECTOR. *l. perspicendum 11. ff. de pœnis.* Nihilominùs tamen & hoc in calu remittendam esse laquei pœnam autumarem. *l. 42. ff. de pœnis. cap. in pœnis 49. de R. J. in 6to. cap. in obscuris. 31. d. tit. d. CONST. ELECT.* Cum odia restringi , favores verò ampliari conveniat. *cap. odia 15. de R. J. in 6to.*

§. XI.

Hæc omnia , quæ de *Affinibus* , tam ex linea ascendentali , quàm collateralis , æquali ac inæquali descendentibus , circa immunitatem à pœna laquei , allata sunt , non solum constante ; verum etiam soluto , quovis modo , matrimonio , obtinere censemus. *arg. §. si uxor. 9. arg. §. adfinitatis. 6. in verbis* : quod ita scilicet accipi debet , si fuit nurus , aut privigna tua. *It. arg. §. Socrum quoque 7. in verbis* : Quod & ipsum dissoluta demum adfinitate procedit : *Inst. de Nuptiis. CARPZ. THEODOR. SCHNEIDVV. SCHULTZ. WESEMB.* qui omnes , sæpissimè citatam CONST. ELECTOR. 6. generaliter ad prædictos Affines extendunt , nec ad casum constantis saltem matrimonii restringunt.

§. XII.

Conjugem conjugis res divortii causâ auferentem , furtum non committere , NERVA & CASSIUS existimaverunt



runt, referente PAULO in *l. 1 ff. de Act. rer. amot.* quia societas vitæ quodammodo rerum dominium inter illos pareret. *d. l. 1.* Sed hæc opinio NERVÆ & CASSII, non immerito SABINO & PROCULO displicuit; quare & PAULUS verè afferit, JULIANUM rectissimè in SABINI & PROCULI esse sententia. *d. l. 1.* Furti tamen actio in honorem matrimonii à turpi act. abhorrentis, non competit. CAJUS in *l. nam in honorem. 2. ff. rer. amot. l. ult. §. ult. Cod. de furtis.* BRUNNEM. ad *Cod. rer. amot. n. 1.* PETR. GREG. THOLOS. in *Syntag. Jur. univ. lib. 37. cap. 11. n. 1.* Sed saltim Act. rerum amotarum. per citat. DD. quæ diviso demum matrimonio, *l. 2. § 3. Cod. It. l. 1. in verbis; qua uxor fuit. ff. rer. amot. DN. STRUV. in Synt. Jur. Civil. Exercit. 30. tb. 64. WISSENB. p. 1. ff. Disput. 49. tb. 4. BRUNNEM. d. l. n. 7. PETR. GREG. THOLOS. d. l. n. 4. & rebus, divortii causa, (uti præsupposuimus) amotis. *l. 24. § 25. ff. d. tit. BRUNNEM. d. tit. in f. admittitur.* Huic sententiæ, qua allatum est, soluto demum matrimonio, competituram Act. rerum amotarum, non verò constante, graviter obstare videtur JUSTIN. IMP. autoritas in *l. ult. §. ult. Cod. de furtis.* ex cuius facti specie liquido constat, constante etiam matrimonio, maritum actione rer. amot. experiri posse. Responderem more ANTON. FABRI, quem hujus rei inculcavit WISSENB. hoc ipso cap. §. 2. citatus, & verba, quæ in textu oppos. habentur: *Sed rerum amot. actionem habeat:* negativè legerem ita: *nec rerum amotarum actionem habeat:* (sic enim planè non obstarent.) nisi armata quasi manu textum aggredi viderer. Occurro itaque cum ACCURSIO, verba oppos. text. *Sed rerum amotarum actionem habeat:* de Act. rer. amot. utili & subsidiaria, sive in factum actione, accipiente,*

§. XIII.



§. XIII.

Quæstionem quod attinet, an hæc Act. in solidum contra hæredes conjugis amoventis detur, an saltem in id, quod pervenit, illa satis superius in puncto filii aut parentis, aut alius consanguinei amoventis, decisa est.

§. XIV.

Cæteràm, sive rerum amotarum, sive furti (certo quippe respectu) hodiè conjux conveniatur, etiam magnum sit furtum, iapuei pœna & alia corporis afflictiva nihilominus cessat, saltemque pro arbitrio judicis, vel carceris, vel relegationis, vel pœna pecuniaria irrogari debet. *l. si quis uxori ff. de furtis, l. uxor. ff. de crim. expil. hæredit.* JODOC. DAMHOUD. *in prax. rer. crimin. cap. 110. num. 42. in fin.* PETR. GREGOR. THOLOS. *in syntagm. jur. lib. 37. cap. 11. n. 1. in f.* Illustr. & Magnif. DN. D. STRUV. *in syntagm. jur. civ. Exercit. 48. tb. 25.* Magnif. DN. D. BECHMANN. Patronus, Promotor ac hospes meus æternum colendus. *in Comment. ad π. tit. rerum amotarum. observ. pract. 1.* DN. PETR. THEOD. *p. m. in judic. crimin. pr. cap. 2. aphor. 8. lit. K. num. 18.* DN. CARPZ. *in pract. crim. p. 2. quest. 82. n. 42. § in definit. suis forens. p. 4. const. 38. d. 3.* Concordat P. H. D. Artic. 165. in verbis: *Oder do sich dergleichen zwischen Mann und Weib begeben / und ein Theil den andern derhalben anklagen würde / sollen Richter und Urtheiler mit Entdeckung aller Umstände / bey den Rechtsverständigen / und an Orthen und Enden / wie zu Ende dieser unser Ordnung angezeigt / Raths pflegen / auch erfahren was in solchen Fällen das gemeine Recht sey / und sich darnach halten.* Clarius cit. Const. SERENISS. ELECTOR. SAXON. inedita, in verbis: *Wann Mann / Weib oder Kinder einander bestehlen / und der Diebstahl groß ist / so*

so



so sollen dieselbigen mit willkührlicher Straffe / iedoch nicht an Leben oder Leibe / sondern mit Verweisung / Gefängnis und dergleichen beleget werden.

§. XV.

Antequàm hoc caput tertium claudamus , duas adhuc lubet adducere quæstiones. Prima est , an etiam ad exemplum enarratarum personarum , illi excusentur , à pœna laquei , qui operam atque consilium accommodarunt , deque rebus furto ablatis participarunt , v. gr. si quis filio Sempronii claves & instrumenta commodaverit ad cistas patris , in quibus pecuniæ reconditæ sunt , effringendas , ipseque etiam ulterius & operam dederit , & participaverit? Resp. quod neutiquam , sed in patibulo ejusmodi fur mori necessum habet. §. 12. in verbis: *Si verò ope & consilio alterius furtum factum fuerit, quia utique furtum committitur, convenienter ille furti tenetur. l. qui servo. 36. §. 1. l. si quis uxori. 52. in pr. ff. de furtis.* HENRICUS ZOESIUS in *Comm. ad ff. tit. de furt. num. 25.* JODOC. DAMHOUD. *d. l. n. 44.*

§. XVI.

Altera est , an in enarratis hoc capite casibus aliisque similibus , Judex ipse ex officio possit accusare , pœnamque imponere delinquenti? Resp. quod non , sed accusationem expectare debet. Magnif. DN. D. BECHMAN. *cit. l. obs. pract. 2.* CARPZ. *cit. l. n. 41.* SCHNEIDEW. & DD. *communiter. ad §. bi, qui in parentum. dict. tit.* Quorum opinio satis roboratur per verba P. H. D. *Art. 165.* Doch soll die Obrigkeit oder Richter in diesen Fällen von Ampts wegen nicht klagen oder straffen. Si itaque filius patri suo pecuniam vel aliam rem , abstulerit , & judex , nemine urgente , filium in carcerem conjecerit , forsanque ad palum numellarum , an den Pranger sitti curaverit , vel rele-



relegaverit, ejusmodi Judicem injuriarum conveniri posse, minùs ambigimus, neque habiturum, cur admiretur, quippe, qui prælaudatæ P. H. D. verbis jam cit. expresse prohibetur ex officio, patre non urgente, pœnam imponere.

## CAPUT IV.

### *Exhibens eos, quorum fidei res concreditæ sunt.*

#### §. I.

**D**Epositarium secundum fidem datam non agentem, sed dolosè res, custodia causa sibi traditas, intervertentem: item & creditorem: parique ratione & commodatarium, dominum rei suæ dominio defraudantem, in furti crimen incidere, indubitati juris est. POMPONIUS *l. qui furtum. 16. ff. de condict. furt.* ULPIAN. *l. si ut. 5. §. quis imò. 8. ff. commodati. l. si pignore. 54. ff. de furt. §. placuit. 7. §. furtum autem. Inst. de oblig. qua ex delict. nasc.* Dn. PETR. THEOD. *p. m. in Jud. Crim. pract. cap. 2. apb. 8. lit. D. n. 7.* Dn. CARPZ. *in prax. Crim. p. 2. qu. 85. n. 65.* MENOCH. *de arbitr. Jud. quest. lib. 2. cent. 3. cas. 298.* JOHANN. HARPRECHT. *ad d. §. 7. n. 2.* JODOC. DAMHOUD. *in prax. rer. crimin. cap. 110. numer. 14.* Sed an etiam ordinaria furti pœna plectendi sint, quæstionis est? Sic quidem arbitratur MATTH. BERLICH. *p. 5. conclus. 57. num. 21.* ÆGID. BOSS. *in pract. Crim. tit. de furtis. num. 45.* Quorum opinionem roborare videtur CAROL. V. Const. Crim. art. 170. verbis: *Welcher mit eines anderu Gütern / die ihme in guten Glauben zu behalten/und zu verwahren gegeben seyn/ muthwilliger und gefährlicher Weise dem Gläubiger zu Schaden handelt/*

D

delt/



**delt /** solche Missethat ist einem Diebstahl gleich zu strafen. In adversum autem nititur Dn. CARPZ. *cit. loc. n. 67.* putans, praelaudatam sententiam nimis duram esse, ex hac ratione, quoniam dicti homines administratoribus sint pares, qui tamen, rebus administrationis suæ in proprios usus conversis, ordinaria furti poena minus tenerentur: Ratio rationis, quia non tam invito domino rem contrectare, propriaque authoritate occupare, quàm bonæ fidei prorsus immemores, contra contractus legem agere, & res suæ curæ concreditas, subvertere viderentur. Accederet ulterius (ait CARPZ. *cit. l. num. 68.*) quod, quotiescunque dolus, vel delictum actione ex contractu vel quasi, purgari posset, actio de dolo, criminalisque accusatio cessaret. TUSCH. *tom. 2. pract. conclus. lit. D. conclus. 178. num. 1. & sequ.* BARTHOL. BERTAZOL. *cons. 129. n. 13. lib. 1.* Et hanc rationem una cum cit. duobus DD. vidi etiam apud Avum meum maternum *p. m. cit. l. in Crim.*

§. II.

Quorsum autem nunc nos convertimus, vel ad viam asperiores, vel leniores? media via electa, nos tutiores ituros arbitramur: distinguentes nimirum inter dolosè negantes, custodiae, certi usus, vel pignoris causa, res fuisse concreditas: & confitentes, sed b. f. in proprios usus res conversas esse, asserentes. Priori casu cum supra cit. DD. BERLICH. & BOSS. Affirmativam in proposita quaestione tenentibus, cum hoc tamen moderamine, statuimus, ut secundum rigorem juris (nach Strenge der Rechte) eorum Affirmativa processura sit. Poster. verò casu neutiquam: hancque distinctionem adductam nobis IMP. JUST. suadere videtur in §. *sed furti. 26. Inst. de Action.* ex quo clarè constat, duriores sententiam inficientes sensuros: molliorem verò  
 con-



confitentes. 2. faciunt huc verba P. H. D. supra adducta:  
**Solche Missethat ist einem Diebstahl gleich zu straffen.**  
 3. ex superveniente dolosa inficiatione vera nascitur contrectatio. *arg. l. sin autem. 27. §. sed & 3. It. arg. l. qui petitorio. 36. pr. It. arg. l. 15. qui dolo fecit. ff. de R. V.*

§. III.

Dissentientes quod attinet DD. videbimus , an eorum fundamenta , quibus innituntur , ad titubantiam redigi possint. Primò quidem respondetur BOSS. & BERLICH. aliisque DD. Affirmativam indistinctè tenentibus , proque ea roboranda cit. CAROL. V. Constit. Crim. in verbis: **Solche Missethat ist einem Diebstahl gleich zu straffen** allegantibus , CAROL. V. ejusmodi homines , quorum in pr. hujus cap. mentionem habuimus , pro furibus declarare , proindeque etiam ut fures , i. e. ex causa furti puniendos esse , non quidem Ordinaria; Sed saltim extraord. pœna: Nisi forsan vera contrectatio supervenerit , quam ex perfida & dolosa inficiatione , cum asseverantia quadam contumaci conjuncta , supervenire , in f. §. antecedentis asseruimus: Adeoque non omnimoda pœnæ infligendæ paritas infertur per verba Const. Crim. **Ist einem Diebstahl gleich zu straffen**: Et imò , posito etiam , inferri omnimodam paritatem , infertur tamen non aliter , quam , uti diximus , superveniente vera contrectatione , quam ipsam IMP. CAROL. V. videtur præsupponere *l. perspicendum 11. ff. de pœnis.*

§. IV.

Ex dictis facile apparet , quomodò indistinctè Negantibus , inter quos DN. CARPZ. sit respondendum , & quomodò ejus ratio , in cit. prax. Crim. p. 2. qu. 85. n. 67. inf. allata , nimirum , non veram in dictis personis deprehendi



contrectationem , non semper vera sit. *arg. textuum in f. §. 2. citator.* Quibus addo , quod , quemadmodum pro dolo in puncto homicidii ipsum factum homicidæ , animum occidenti prius non habentis , accipitur , ad hoc ut *L. Corn. pœna*, (*dolum* namque omninò requirit ) infligi possit : Pari etiam modò superveniens , contrectatio cum inficiatione perfida dolosave conjuncta , pro vera contrectatione habenda sit , ad hoc , ut , rigore juris attento , pœna laquei irrogari debeat.

§. V.

Nec movet ratio secundo loco à *CARPZ. cit. n. 68. allata* quod cessare debeat actio de dolo Criminalisque accusatio , quum ex contractu vel quasi dolus & criminalis accusatio purgari possit. Respondetur enim omninò negando , electionem ei , cui furtum factum est , adimi , cum liberum sit , vel civiliter vel criminaliter experiri , prout ei visum fuerit. §. 16. *Inst. de oblig. que ex del. nasc. arg. §. liberum autem est ei. 12. Inst. de L. Aquil. dict. CONST. CRIM. CAROL. V.*

§. VI.

Denique nihil solidi infertur ex *Artic. 22. lib. 3. Land: R.* quem *CARPZ. cit. l. n. 69. allegat. verb. Dieberen noch Raubens mag er ihn aber daran nicht gezeihen / sintemahl er es ihm selber geziehen hat.* Siquidem de eo , cui commodata res est , loquitur , & , uti colligi potest ex verbis : *Sintemahl er es ihm selber geziehen hat.* De eo commodante , qui animadvertibat , commodatarium rem sibi commodatam vix redditurum. Et posito etiam sic , uti dictum est , verba *cit. Art. Land: R.* accipi non posse : Possunt tamen commodè accipi de tali commodatario , qui b. f. rem sibi commodatam in suos usus convertit , statimque confessus , nec dolose , rem sibi commodatam esse , inficiatus est.

§. VII.



§. VII.

Examined in antecedentibus §§. persona *commodatarii, creditoris, depositarii*que, nunc *Administratores* salutaturi sumus, quales sunt, *questores, praetores, praesides, gestores, publicani, ediles, forestarii, tutores, curatores, molitores, & similes*: hos etiam res curæ & fidei suæ concreditas, in proprios usus convertentes, aliquid dolosè in rationibus omittentes, intercipientes, & subvertentes, crimine furti sese commaculare, (non obstante, quod *administratores*, publicam pecuniam intercipientes, etiam L. Juliae de Residuis, rei efficiantur. Dn. PETR. THEOD. p. m. in *judic. crim. pract. cap. 9. a. 5. lit. C. n. 4.*) JCTUS ULPIANUS, PAPINIANI auctoritatem sequens, nos docet in *l. in omnibus. 1. §. hunc tamen 22. ff. de tut. & ration. distrab. & l. tutor. 33. ff. de furt. It. PAULUS. l. actione. 2. §. quod si furandi. 1. ff. de tut. & rat. distrab.* ANDR. TIRAQUELL. *de pæn. temper. aut remitt. caus. 58.* MATTH. WESENB. *in parat. ff. de L. Jul. peculat. n. 9.* MATTH. COLER. *p. 1. decis. 207. n. 1.*

§. VIII.

Nec huic obest opinioni, *Administratorem*, pecuniam suæ fidei concreditam, in proprios usus convertentem, *verè* non contrectare adeoque consequenter in hoc crimen furti incidere non posse: Siquidem non potest non ejusmodi homo contrectare eo ipso, dum pecuniam, ad Dominum pertinentem, in alium usum, contra ipsius Domini voluntatem, sicque eo omnino invito, dolosè convertit, quæ ipsa dolosa conversio & in alium usum translatio, contrectationis (quamvis non ita *crassioris*, sed quodammodo *subtilioris*) vicem obtinet. JCTUS PAULUS in *l. 1. §. fin. ff. de furt.* Dn. THEOD. *d. tract. lit. D. n. 7.* CARPZ. *in crimin. p. 2 quest. 85. n. 8.*

D 3

§. IX.



§. IX.

Prælaudata ita nunc stante doctrina , quæritur , an etiam *Administratores* à pœna laquei immunes sint? Dic cum Jcto TRIPHONINO quod non in *l. tres tutores. 55. §. 1. vers. sed tutores. ff. de administr. & peric. tut.* ait enim ibi Jctus: quod non ita asperè & rigidè cum tutoribus , uti cum cæteris furibus , agendum sit , hancque sententiam non solum in tutore , verum etiam in alio *Administratore* attendendam esse , animadverti DD. sentire THEOD. *cit. l. in f. CARPZ. d. l. n. 9. in f. JODOC. DAMHOUD. in prax. rer. crim. cap. 115. n. 1. & sequ. AND. TIRAQU. de pœn. temper. caus. 58. n. 1. & seqq.* Et ratio etiam præterea diversitatis non deest, cur hi fures melioris præ aliis debeant conditionis esse, quia nim. non ita crasse & scandolose , uti alii , rem apud Dominum adhuc existentem, propria autoritate occupantes, contrectant , adeoque cum levius delinquant , leniori etiam pœna *l. perspicendum. ii. ff. de pœn. secundumque Judicis arbitrium , extraordinaria saltem aliqua , affiendi sunt. PETR. THEOD. d. l.*

§. X.

Neque tradita foro Saxon. displicet opinio , quippo quo *Administratores* frequentius propter pecuniam subversam , vel interceptam , laqueo non suspenduntur , sed propter perfidiam & perjurium , tantum extraordinariè vel carcere vel relegatione temporali puniuntur , testante THEOD. *in jud. crim. præct. cap. 9. apb. 5. lit. E. n. 24. in f. BERLICH. p. 5. conclus. 57. n. 35. & seqq. VIRGIL. PINGITZ. quæst. Saxon. 47. n. 1. & seqq. per tot.* ubi refert , cuidam Quæstori, qui non modò circiciter 4000. florenos in usus proprios converterat , & consumserat ; Sed & pecuniam penes se deposi-



depositam contrectaverat, & pro sua expenderat, pœnam sal-  
tim fustigationis dictatam fuisse.

§. XI.

At SERENISS. SAXON. ELECTOR. Extraordin. pœnam neu-  
tiquam ad coërcendam Quæstorum aliorumque Officialium  
fraudem suffecturam putans, in sui Electoratus provinciis  
pœnam suspendii, si scil. ex rebus fidei *Administratoris* con-  
creditis, 100. aurei vel ultra, dolose subtracti fuerint, in istos  
statuit in verbis: Würde denn bemelte Summa auff  
hundert Gulden Münze/ oder darüber lauffen/ so sollen  
sie mit dem Strange vom Leben zum Tode gestrafft  
werden. Et ita secundum hanc Const. Elector. omnino  
à Scabinatibus in provinciis Elector. Sax. pronunciamdum  
est, prout etiam Lips. testante CARPZ. d. Constit. def. 2. pro-  
nunciarunt contra N. N. zu Dresden / M. April. Anno 1615.  
verba sent. Diweil sichs befunden/ daß solche des gefan-  
genen Schössers Veruntrauung gewiß und in Warheit  
von ihm geschehen / und weit ein mehrers denn 100. Flo-  
ren Münze austragen thut/ ic. So mag er wegen sol-  
cher begangenen und bekanten Veruntrauung/ Be-  
trug und listiger Unterschlagung des Jenigen / so ihme  
von der hohen Obrigkeit auff vorgehenden geleisteten  
Eyd vertrauet worden/ inhalts Churfürstl. Sächs. Con-  
stitution mit dem Strange vom Leben zum Tode ge-  
strafft werden/ B. R. B.

§. XII.

Sin verò summa pecuniæ, ab *Administratore* interce-  
ptæ quinquaginta florenos excedat, centum autem non  
atingat, tunc fustigationis pœna, vigore dict. CONST. ELE-  
CTOR. in verbis: Da sich aber solche Summa über funff-  
zig



zig Gulden Münz erstreckete / sollen sie mit Staupens  
schlägen des Landes ewig verwiesen werden / obtinet.

§. XIII.

Denique summa , ab *Administratore* subtracta , 50. flo-  
renos non excedente nec valente duplum præstare ejus,  
quod subtraxit , carceris vel temporalis exilii pœna obti-  
net, uti patet ex verbis cit. CONST. ELECT. Wenn die  
Summa solches veruntrauten unterschlagenen / und in  
ihren eigenen Nutzen betrüglicher Weise angewende-  
ten Guts / unter funffzig Gulden Münze seyn würde /  
sollen sie mit Gefängniß / oder mit zeitlicher Verwei-  
sung des Landes gestrafft werden / quæ ipsa verba sup-  
plentur peculiari quodam Edicto , 10. Octobr. Anno 1584.  
à SERENISS. ELECT. promulgato , uti testatur Dn. CARPZ. ad  
*d. const. def. 4. n. 6.*

§. XIV.

Cessat tamen rigorosa & nimis ignominiosa laquei pœ-  
na in *Administratoribus* 1. Ob pœnitentiam. ANDR. TIRAQU.  
*in tract. de pœnis temp. aut remitt. caus. 28. n. 1. & seqq.* CARPZ.  
*ad d. Const. def. 6.* ratio est , quia *Administratores* infideles &  
perfidi minorum furum numero habendi sunt. CARPZ. *d. l.*  
*n. 5.* Quod tamen ita demum videtur procedere , si valeant  
subtractam pecuniæ summam restituere , & nec hac præstita,  
ab omni pœna immunes sunt , sed carceri includuntur , te-  
stante CARPZ. *d. l.*

§. XV.

Cessat 2. laquei pœna , si certitudo summæ subtractæ  
haberi non possit , quia sic corpus delicti in cerrum est,  
quemadmodum etiam in aliis delictis obtinet , ut ad ultimi  
suppl. pœnam trahi delinquens non possit , nisi liquido con-  
stet de corpore delicti.

§. XVI.



§. XVI.

Sic multo magis 3. pœna laquei liberabitur , qui negligentia quicquam subtraherit , aut pecuniam in usus proprios converterit , eo quidem animo eam postea restituendi , inque subsequentes rationes referendi , quia negligentia arbitrariam saltem pœnam meretur PROSP. FARIN. p. 3. oper. crim. quest. 87. n. 76. & seqq. CARPZ. p. 4. const. 41. def. 8. n. 5. hinc infertur nec pœna criminali , fustigationis nimirum , negligentem *Administratorem* , sed saltem , præter præstationem damni , culpa sua illati , relegatione temporali coercendum esse. VIRGIL. PINGITZ. quest. 47. num. 10. CARPZ. d. l. n. 6.

§. XVII.

Molitores nonnullos valdè esse furaces , notorium est , denn sie mezen öffters mehr als einmahl / quare non immeritò quæritur , annon etiam prælaudatæ ELECTOR. CONSTIT. pœnæ duriori subjacere debeant? Aff. (1.) quia in iis identitas rationis , quæ in enarratis in CONST. ELECTOR. personis , deprehenditur , quæ eandem juris dispositionem procreat. l. 32 ff. ad L. Aquil. l. 7. §. 2. Cod. de revocand. donation. (2.) per verba generalia , quæ in princ. CONST. ELECTOR. habentur: Oder ein ieglicher anderer / so zu einem Ampt verordnet / und von unsern / oder eines andern wegen / Geld / Korn / Holz / Getreyde und anders auffzuheben und einzunehmen hat / &c. quæ procul dubio generaliter intelligenda , & ad quovis *Administratores* extendenda sunt. l. 1. §. generaliter. 1. ff. de legat. prest. CARPZ. ad dict. CONST. ELECT. def. 5. n. 4. ubi testatur annexo quodam præjudicio , Dnn. Lips. contra N. N. zu Plauen / M. Mart. Anno 1615. ita respondisse verba sent. So möchte er wegen solches begangenen und bekantten Diebstahls / und daß er den Leuten / so bey ihme in der Mühle gemah-

E  
mahs



mahlen / so untreulich / bößlich und betrüglicher Weise  
 vorgestanden / und ihnen das ihrige durch seine listige/  
 und tückische Räncke und Practicken vorseßlichen ent-  
 fremdet und abgestohlen auch andern / so dergleichen  
 thun möchten / zu Abscheu und Exempel / mit dem  
 Strange vom Leben zum Tode gestraffet werden / von  
 R. wegen.

§. XIIX.

Tabellariis pecuniam alium in locum transferen-  
 dam concedi, non est infrequens, ideoque si aufugerint,  
 seu ludendo, bibendo, scortandove malitiose illam con-  
 sumperint, furtum committunt, IMP. ALEXANDER. l. si is. 7.  
 Cod. de furtis. MATTH. BERLICH. p. 5. conclus. 58. n. 7. PRO-  
 SPER. FARINAC. lib. 1. consil. crim. 96. n. 42. CARPZOV. in prax.  
 Crim. p. 2. quest. 85. n. 75. PETR. THEOD. d. tract. c. 2. apb. 8.  
 Et quamvis in foro Saxon. ita consuetudine sit receptum,  
 attestante CARPZ. d. l. n. 78. ejusmodi homines infideles  
 pœna laquei non coerceri: Justè tamen SERENISS. ELECT.  
 SAXON. Constit. 41. p. 4. pœna laquei in ejusmodi fures sta-  
 tuta est, verbis: Wann auch ein Bothe / deme Geld über  
 Land zu tragen / versiegelt oder unversiegelt / vertrauet/  
 dasselbe stehlen / damit entlauffen / oder es in andere Wege  
 betrüglich entfremden würde / so soll derselbige / wann  
 sich die Summa auff zwanzig Gilden Münz erstre-  
 ckete / mit dem Strange vom Leben zum Tode gerich-  
 tet / und do es unter zwanzig Gilden seyn würde / mit  
 Staupenschlägen des Landes ewig verwiesen / oder aber  
 do es gar wenig / mit Gefängniß oder zeitlicher Verweis-  
 sung gestrafft werden. Ex hac CONST. ELECTOR. liquido  
 constat deterioris conditionis in puncto furti esse tabella-  
 rios, seu nuncios, quàm ADMINISTRATORES qui saltim ob  
 100. florenos furto subtractos pœna laquei plectuntur. Et  
 ne



ne quis putet, hanc poenam in Const. expressam, tanquam nimis rigorosam, tabellariis non dictari, subjungam præjudicium ex CARPZ. *Crim. quæd p. 2. quæst. 85. n. 83.* habetur, verba: **Habt ihr am 22. April. jüngst erschienen einen Boten A. H. genant / anhero nach Leipzig geschickt / und nach deme er wiederum zurück hinauff gereiset / hat er zur hohen Banß für sechs und dreißig Gulden Wahren / so er von den Pfünzischen Erben euch zu überantworten / versiegelt empfangen / verspielet / do ihr nun peinlichen zu ihm flagen / und er dessen geständig seyn / oder wie recht / überwiesen würde / so möchte er wegen solcher seiner Verbrechen / vermöge Churfürstl. Sächsischen Constitution mit dem Strange vom Leben zum Tode gestrafft werden. B. R. W.**

§. XIX.

Hæc tamen laquei poena remittitur 1. quando res furto subtracta à tabellario, restituitur, quemadmodum etiam in alio quovis furto obtinere solet. CARPZ. *d. l. num. 85. 2.* Remittitur, si tabellarius pecuniam hoc animo consumpserit, aut in proprium usum converterit, ut illam restitutus sit Domino, & ratio hujus clementiæ est satis manifesta. §. 1. *Inst. de oblig. quæ ex del. nasc.* quum nim. ab ejusmodi contrectatione fraus absit, quæ tamen omninò requiritur ad ordin. furti poenam infligendam. CARPZOV. *d. l. ubi num. 90.* hanc rationem affert, quod Dominus eo ipso, dum annumeraret tabellario pecuniam, videretur etiam permittere, ea uti pecuniâ, quæ tamen ratio, meo quidem judicio, non videtur allatam remissionem stabilire, quum aliàs cuilibet tabellario aptari posset, & sic poena laquei, in CONST. ELECTOR. definita, tanquam iniqua, non obtinere deberet.



§. XX.

Sed an **CONSTIT. ELECTOR.** quæ de tabellariis loquitur, etiam ad aurigas extendi possit, quæstionis est? Videtur quod non, quia saltim fit mentio tabellariorum, non verò aurigarum, adeoque cum odia restringi necessum sit. *cap. odia. 15. de R. J. in 6to.* & hæc ignominiosa pœna in aurigis cessare debet. **CARPZ. d. l. num. 93.** **DAN. MOLLER. ad d. Constit. Elector. n. 9.** Verum cum paritas rationis manifestissimè deprehendatur in aurigis, ac ea, quæ in præfatione sunt dicta, tacitè repetita censeantur in conclusione, & ab initio **d. CONSTIT. ELECT. 41.** hæc verba habeantur: **Ein ieglicher ander.** meritò & **SERENISS. ELECTOR.** istos potius inclusos, quam exclusos vult, *arg. §. At nec plurimi. 15. Inst. de L. Aquil.* alioquin videretur æqualitatis rationem in pœnis infligendis minus habere, quod tamen neuiquam de tam justo **Judice** præsumendum est.

**CAPUT V.**

*De iis, qui cum furibus colludunt.*

§. I.

**O**pem & consilium ad furtum committendum dantes, fures recipientes in ædes suas, resque ipsas furto ablatas vendentes & distrahentes, sine furti crimine non esse, est satis manifestum. *l. is, qui opem. 34. l. in furti. 50. §. ope consilio. 1. §. 2. l. si quis uxori. 52. in pr. ff. de furtis. l. saepe. 53. §. item. 1. ff. de V. S. §. 11. Inst. de oblig. que ex delicto nasc. l. in civilem. 2. l. alienum. 6. Cod. de furt. l. pessimum. 1. ff. de receptor. PETR. THEOD. p. m. in d. tract. c. 2. a. 8. lit. F. num. 9. CARPZ. d. pract. quest. 87. n. 1. BRUNNEM. ad tit. Cod. de furt.*

n. 4.



n. 4. FARIN. *quest.* 133. n. 75. 91. & 97. Sed, quod consilium, vel opem dantem attinet, quaeritur an ordin. furti poena affici possit? Quod Neg. Illustr. DN. D. STRUV. *Exercit. ad ff.* 48. *tb.* 25. n. 7. FARIN. *quest. crim.* 168. *de furt.* p. 2. n. 32. & *seqq.* PETR. THEOD. *d. l.* quia consilium vel opem saltim dantes, nec simul in ipso furandi actu lucrandi animo auxilium praestantes, proprie fures non sunt. CARPZ. *d. l.* n. 8. Et juxta CONST. ELECT. 40. p. 40. fustigationis poena in ejusmodi homines statuta est, cujus tenorem observantes Scabini Jenens. contra aliquam foeminam, quae consilium dederat ad furtum faciendum, M. Febr. Anno 1617. pronunciarunt *bis verbis*: Hat Adam Buchers auff der Psüßen Eheweib Anna / dieweil sie des ermordeten von Reizensteins Unterthan / und ihren eigenen Bekänntniß nach / seiner Magd Vorschlag ihren Bruder Hansen Lieberten angezeuget / demnach gemelter Juncker ihm kein Geld leihen wollen / so solte er und andere mehr zur Zeit / wann der Reizensteinerin vorhabende Reise zu Wercke gerichtet / kommen / und solch Geld / so untern Bette in der Schlaffkammer wäre / mit Gewalt nehmen / darauff ihr Vetter und Bruder neben andern / zu der ihnen hierzu beniembten Zeit / obgangene schreckliche That begangen / und der Bruder ihr vom abgeraubten Gut 3. fl. verehret / ist dessen ungeacht / daß von ihr der Rath gegeben worden zwar das Geld dem Reizensteiner zu nehmen / aber Ihm am Leben nichts zu thun / sondern demselben nur Hände und Füße zu binden / mit öffentlichen Staupenschlägen der Reussischen Herrschafft ewiglich zu verweisen. N. R. W.

§. II.

Sic porrò, testante THEOD. *cit. l.* n. 9. cuiusdam seni, qui veneno canem vicini sustulit, ne latratu ablaturos pro-



dat, quique consilium dedit, ut sepimentum spineum ( Den Zaun ) quo commodius equus furto auferendus duci possit, removeant, relegationis poena dictata fuit Mens. Majo Anno 1625.

§. III.

Secus verò se res habet, si quis in ipso furandi actu auxilium præstiterit, deque re furtiva participaverit, tunc enim Ordin. furti poena obtinet. Illustr. Dn. D. STRUV. d. l. JUL. CLAR. lib. 5. §. fin. q. 90. n. 1. THEOD. cit. loc. n. 10. WESSENB. in paratit. ad tit. d. furt. n. 11. SOCIN. Consil. 188. post. n. 7. versu. si diceremus. lib. 9. BARTOL. in l. is, qui opem. n. 5. ff. d. furt. Imò specialiter SERENISS. ELECT. Constit. 39. p. 4. disposuit, ut illi, qui in excubiis tantum fuerint, ( Die auff der Wache gestanden ) tantumque de surreptis participaverint, quantum ad laquei poenam dictandam sufficit, patibulo affigi debeant, Verba d. Const. sunt: Würde einer oder mehr zu der Zeit / wenn ein Diebstal begangen / seinen Gesellen / so sich solche dergestalt mit einander verglichen / die Wache halten / und hernach von den gestohlenen Stücken so viel empfangen und participiren / darumb er sonst eines Diebstahls halben möchte am Leben gestrafft werden / so soll er / gleich den andern Dieben / mit dem Strange zum Tode gerichtet werden / ungeachtet / daß er nicht an Diebstahl mit angegriffen / und die gestohlenen Stücke selbst entwenden helfen.

§. IV.

Sed quid de furum furtorumvè receptatoribus sentiendum est? Dic esse idem sentiendum, quod de opem & consilium ad furtum faciendum dantibus, supra sensimus. l. eos. 1. Cod. de his, qui latrones &c. l. fin. §. receptores. 3. ff. de abigeis. Ubi manifestissimè conspicitur, saltim relegationis poena plecti abigeorum receptatores: cum tamen ipsi

ipsi



ipsi abigei ad gladium damnari soleant. *l. 1. pr. d. tit. Illustr.*  
*Dn. D. STRUV. d. l. n. 9. Dn. PETR. THEOD. cit. l. lit. G. n. 11.*  
*CARPZ. d. l. n. 51. BRUNNEM. ad l. 14. Cod. de furt. n. 4. WE-*  
*SENB. ad SCHNEIDEW. in §. fin. Inst. de obl. quæ ex del. nasc.*  
*GOMETZ. tom. 3. c. 3. n. 50. nec ratio deest, quia in ipso fure*  
*major audacia ac grandius delictum, quàm in receptatore;*  
*neque in pœna duriori facilè locum invenit extensio. BRUN-*  
*NEM. cit. l. in f. Sed communiter DD. dissentiunt, quos*  
*citatur CARPZ. cit. l. n. 49. Nec leviter illorum sententiam*  
*stabilire videtur. l. eos, qui. 14. Cod. de furt. Ubi expresse*  
*statuitur: eos, qui à servo furtim ablata scientes susceperint,*  
*non tantum de susceptis, sed etiam pœnali furti actione*  
*conveniri posse. & testatur ibi BALDUS, quod suo tempo-*  
*re, vigore hujus textus mulier fuerit suspensa, quæ res*  
*furtivas scienter receptaverat. It. l. 1. ff. de receptatoribus:*  
*ubi dicitur, quod perinde receptatores puniri debeant, ac*  
*latrones: It. quod in pari causâ cum iis habendi sint. It. l. 1.*  
*Cod. de his, qui latrones &c. ubi habetur, quod par pœna eos*  
*expectet, qui reos occultant. Resp. Verum omnino esse,*  
*eos, qui reos criminum occultant & receptant, pariter i. e.*  
*una cum reis, puniendos esse, non autem eadem statim pœ-*  
*na, qua ipsi rei, v. g. latrocinii, falsi, furti, puniuntur; sed a-*  
*lia quadam mitiori: Et ita verbum pariter sumendum esse,*  
*docet THEOD. cit. l. n. 12. Neque parum hanc Respons. corro-*  
*borare videtur. l. falsi. 13. §. ordine. 1. ff. de L. Cornel. de fals.*  
*junct. l. si uteris. 2. Cod. de fide instrument. In hac enim dicitur,*  
*quod fabricans falsum instrumentum pariter cum eo*  
*utente sit puniendus: In illa verò clarissimè asseritur, quod*  
*mitius sit puniendus is, qui utitur falso instrumento, quam*  
*ille, qui fabricavit.*

§. V.

Rationibus tamen pro mitiori sententia allatis, non  
ob-



obstantibus, nihilominus *Receptatores* assimilantur opem in ipsi furandi actu præstantibus, pariterque cum furibus patibulo affigi jubentur. *lib. 2. artic. 13. & 25. Landr. R.*

§. VI.

Quam tamen pœnam, tanquàm duriozem non facile dictitant Scabini, sed saltim perpetuam relegationem, nisi forsan aliquid auxilii præstiterint, testante CARPZ. *d. l. num. 51. & 52. sequ. responso*, Henr. à Miltitz / in Döbernitz, Mens. Jan. Anno 1602. dato: Hat P. S. gestanden und bekant / daß er oftmahls Diebe behauset und beherberget / und von denselben viel gestohlene Stücke gekaufft / welches sein Eheweib gleicher gestalt nicht in Abrede ist / und auch etliche gestohlene Stücke selbst in die Gerichte gebracht etc. So werden sie beyde mit ewiger Landes-Verweisung billig in Straffe genommen. B. R. W.

CAPUT SEXTUM.

De

*Furibus ex occasione factis.*

§. I.

Rerum alienarum *inventores*, qui illas Domino non restituant, sed lucrandi animo retinent, fures esse, IMP. JUSTIN. pronunciat §. *ult. Inst. de R. D. & JCTUS ULPIAN. l. falsus creditor. 43. §. qui alienum. 4. ff. de furt. & DD. communiter. Illustr. DN. D. STRUV. in syntag. Jur. Civil. Exercit. 48. tb. 25. n. 5. & in Jurispr. sua Rom. Germ. l. 2. tit. 1. a. 65. DN. PETR. THEODOR. p. m. d. tract. c. 2. a. 4. lit. B. n. 3. Excellentissimus DN. D. OSWALDUS HILLIGERUS in Donell. Enucl. l. 4. c. 13. lit. B. PETR. GREGOR. THOLOSS. in syntag. jur. l. 37. c. 1. num. 10. JODOC. DAMHOUD. in prax. rer. crim.*

c. 118.



*c. 118. n. 1. & 2. PROSP. FARINAC. p. 7. oper. crim. quest. 168. n. 62. ANTON. GOMEZ. de delict. c. 5. n. 2. ÆGID. BOSS. in tit. de furt. n. 9. COVARRUV. in cap. peccatum. d. R. J. in 6to. p. 3. §. 1. Satisque insuper manifesta est ratio; cum is, qui fortuito res suas amisit, possidere illas non desinat. cit. l. 43. §. 4. proinde non potest non, qui invenit, lucrandique animo detinet, furtum committere.*

§. II.

Neque leniorem expectabunt sententiam, qui merces in tempestate levandæ navis causa ejectas, vel in ipso mari, vel fluctibus expulsas, occupant, lucrandive animo detinent, *d. §.* non enim censentur projectæ animo derelinquendi, & non amplius habendi, adeoque & dominorum permanent. *d. §.* Neque obest *ULPIAN. in l. 43. §. 11. d. tit.* Ubi dicitur: Plerumque credendum esse, derelinquendi animo jactari, adeoque jactum ejusmodi ferentem, furti minus teneri. Resp. cum Excellentiss. Dn. D. *OSWALD. HILLIG. cit. l. lit. C. ULPIAN. sentire de ejusmodi homine, qui nulla necessitate compulsus, sed fortè ex petulantia, prodigalitate, inanique quadam ostentatione, rem suam in mare jactavit: Notanter dicit jactavit: non verò projecit, quia jactare idem est, ac profundere, abjicere, sicut in l. 25. pr. ff. de probation. dicitur, neminem censerì suas facilè jactare pecunias.*

§. III.

Quid autem juris statuendum de eo est, qui in alieno fundo fortuito casu thesaurum invenit, illumque, dimidium Domino fundi ne dare teneatur, occultaverit, doloseque subtraxerit? Putamus & hunc non prorsus sine furti crimine esse. (1.) *arg. §. thesauros. 39. Inst. de R. D.* Ubi Domino fundi dimidium thesauri, ab alio fortuito casu inventi, adjudicatur. (2.) *arg. d. §. fin. Inst. & d. l. 43. §. 4. ff.*  
F ex



*ex quibus textibus constat*, inventores rerum alienarum, lucrandi animò illas retinentes, fures esse: Cur ergò ob rationis paritatem, non idem juris in thesaurorum inventores statuamus. (3.) quia adest contrectatio (nim. ficta) fraudulosa, cum animo lucri faciendi conjuncta. *arg. §. 6. Inst. de oblig. qua ex delict. nasc.*

§. IV.

Dissentit Dn. CARPZ. *p. 2. quest. 86. n. 22. arg. l. 31. §. 1. ff. de acquir. rer. domin.* Ubi habetur thesauri definitio, quod sit quædam vetus pecuniæ depositio, cujus memoria non extat, ut jam Dominum non habeat. Ast non videmus, quomodo Neg. fundari possit *arg. verb. ut jam dominum non habeat*: Imò potius istis affirmat. nostra roboratur, cum manifestissimum sit *ex cit. §. 39. Inst. dominia thesaurorum inventorum nonnullis adjudicari*, quos inter & Dominus fundi est.

§. V.

Sed cum horum *furum* contrectatio (ut sic loquar) sit mollis, nec ita crassa ac odiosa, uti istorum, qui rem domini ex ipsis ædibus, aliove quovis loco, custodia causa destinato, auferunt, merito & arbitraria saltim pœna, ex Judicis arbitrio, in illos statuitur. *cit. DD. v. g. fustigationis, relegationis, carceris.* Sic vidi penes CARPZ. *cit. l. n. 23.* cuidam fabro, thesaurum 50. florenorum, casu fortuito inventum per aliquot annos occultanti, pœnam carceris dictatam fuisse à Scabin. ad consultationem Actuarii, *Judicii in Tiefsenau.* So ist bemeldter Zimmermann vermittelst seines leiblichen Endes / wie viel des gefundenen Geldes gewesen / anzuzeigen / und den halben Theil desselben demjenigen / uff dessen Grund und Boden er es gefunden / zuzustellen pflichtig / und wird deswegen / daß er solch Geld verborgener Weise alleine behalten / mit Gefäng-

fäng-



fängniß uff vierzehen Tage lang billich gestrafft. Von  
R. W. M. Nov. Anno 1600.

§. VI.

Crimen ergò furti evitaturus , prudenter agit , si secundum ULPIANI monitum , quod habetur *d. l. 43. §. 8.* libello proposito indicet , se hanc vel illam rem invenisse, eique , qui ritè dominium probaverit , redditurum. Quod si tunc nemo appareat , qui satis superque doceat , rem ad se pertinere , inventorem rem retinere posse , communiter DD. autumant. Illustr. DN. D. STRUV. *in Jurisprud. Rom. Germ. lib. 2. tit. 1. a. 65.* PETR. THEOD. *d. tract. c. 2. a. 4. lit. B. n. 4.* neque hæc opinio sine fundamento est , quia sic res pro derelicto habita censetur , cujus occupans fit Dominus. §. *qua ratione. 47. Inst. d. tit.* Dives tamen piè facturus est , si ejusmodi res inventas pauperum usui ac alimoniam applicet. STRUV. THEOD. *cit. ll.* J. verò Saxon. res paulo se habet aliter , quippe quò terminus sex septimanarum ad proponenda edicta statutus est , intra quem , si nemo inventum repetat , Judex loci , data saltem inventori tertia parte , sibi reliquum retinet. *cit. supra DD.*

§. VII.

Multi ita homines hoc sunt ingenio , ut , dum viliori semper pretio emere cupiunt , à furibus res furtivas scientes emant , nihil interesse autumantes , qua ratione ad idoneum emolumentum perveniant: quare non incommodè quæritur , an etiam rerum furtivarum emptores inter fures referri possint? Dic , quod sic *l. incivilem. 2. l. 5. Cod. de furt.* Illustr. DN. D. STRUV. *cit. l. num. 9.* DN. PETR. THEOD. *cit. l. lit. C. n. 6.* MATTH. BERLICH. *p. 5. conclus. 44. n. 4.* JO. BAPTISTA BAJARD. *in addition. ad JUL. CLAR. lib. 5. sentent. §. furtum. n. us. usque ad 119.* Hippolyt. de MARSIL.



*conf. 32. § 33.* Cum autem ex occasione fiunt fures, dum nim. vili admodum pretio res magni valoris emendas nanciscuntur, & sic nihil ad furtum consummandum faciunt, iustissimè horrida laquei poena illis remittitur JOH. BAJARD. *cit. l. n. 117.* & DD. reliqui *cit. excepto BERLICH. qui d. l. n. 6.* scribit, sibi cognitum esse, in Elector. Saxon. aliquoties rerum furtivarum emptoribus poenam laquei fuisse dictatam: Rectè autem monet CARPZOV. *in prax. Crim. p. 2. qu. 87. n. 56.* forsan alias adhuc accessisse circumstantias, delictum aggravantes, extra quas rerum furtivarum emptoribus, qua talibus, laquei poena neutiquam dictari potuisset. Sic, arbitraria saltem poena obtinente, perpetua relegatio cuidam mulieri, frumentum furto ablatum scienter à fure ementi, testante CARPZ. *d. l. 62.* Mense April. Anno 1622. ad Consultationem Quæstoris in Nossen / dictata fuit. Verba sentent. Hat N. N. gestanden / daß sie nicht allein von J. M. die entwendeten 3. Viertel Gersten / sondern noch hierüber 12. Scheffel Gersten aus dem Malzhause / von dem Mälzerknechte / so sie gleichfalls dieblichen entfremdet / käufflichen an sich gebracht / und jeden Scheffel 15. Groschen / Reichsmünze theurer außbracht und verkaufft / als sie denselben bekommen / cz. So wird sie deswegen / daß sie wissentlich gestohlen Guth an sich gekaufft / des Landes ewig billig verwiesen. B. R. W.

§. IIX.

Pone, in solutum furem rem furto ablatam dedisse alicui, vel donasse, accipientemque furti conscium fuisse, debetné in pari cum emptore accipiens condemnatione esse? Dic, quod omninò, cum æque datio in solutum vel donatio, sit alienatio, uti venditio, & eadem in solutum, vel ex donatione, accipiente, militat ratio, quæ in emen-



emente , proinde nec dispar juris dispositio esse debet. JOH. BAPTISTA BAJARD. *cit. l. n. 116.*

§. IX.

Et hæc in scienter res furtivas emente , seu quovis tit. accipiente, obtinent: Longè enim aliter se res habet in ignorante , s. b. f. res furtivas sibi comparante, qui nec furti , nec pœna inde veniente , tenetur. Tenetur tamen (b. f. non obstante) Domino rem suam sine pretii refusione restituere. *l. incivilem C. de furt. JOH. BAJARD. d. l. n. 126. & DD. communiter.*

CAPUT VII.

*De ipsius rei furto ablatæ quantitate.*

§. I.

Cum non ob quodlibet furtum, sed saltim illud, quod magnum est, pœna laquei irrogari possit, inquirendum est, quodnam furtum sit magnum judicandum? Et quamvis DD. tradant ferè communiter, furtum magnum & parvum censendum esse non solum ex certa pecuniæ quantitate, verum etiam ex specierum furto ablatarum qualitate, loci, hominisque, cui furtum fit, disparitate, ut sic grande ac enorme etiam furtum sit, quod ratione quantitatis, parvum valdè ac modicum est, atque hanc rem omnem dijudicandam prudentis Judicis arbitrio derelinquendam esse. MATTH. BERLICH. *p. 5. conclus. 43. n. 43.* JACOB. MENOCH. *de arbitr. Jud. quest. lib. 2. cas. 295. n. 5.* HENR. BOCER. *in tract. de furt. cap. 1. n. 64. & 65.* quare si Doctori Jur. aut Licentiato codex, quem quotidie legit, tanquam amasiam ac sponsam suam dilexit, multis



saluberrimisque notis illustravit, subtraheretur, manum furtum committeretur, furque patibulo affigendus esset. JACOB. MENOCH. *cit. cas. 295.* idemque censendum esset, si quis pauperi viduae, multos impuberes liberos habenti, capellam lacte distentam, aut mendico caeco, muto & surdo campaniam cum nummis mendicando quaesitis, furto auferret: hancque ipsam opinionem putat HEINR. BOCER. *d. e. l. n. 66.* & BERLICH. *cit. l. conclus. 43. n. 44.* à Carolo V. probari P. H. D. Art. 160. in verb. Und wie schädlich der Diebstahl dem Beschädigten seyn mag: imò & SERENISS. ELECT. SAXON. *arridere p. 4. const. 32. §. 2. verb.* Und deren eintheils in der Peinlichen / *ic.* Verum, citatos hosce textus solummodò de mitigatione, non verò exasperatione poenae laqui, verba CONST. ELECTOR. *fin. d. §. 2.* evincere videntur: Solche Straffe dißfals zu lindern und zu mindern: Sicuti ea rectè Dn. CARPZ. interpretatur, *p. 2. prax. crim. quest. 78. n. 19.*

§. II.

Attamen ut hæc omnis cesset dubietas, magnum furtum indistinctè illud judicandum est, quod 5. solidos excedit, CARPZ. *d. l. n. 20.* quam opinionem satis corroborant verba CONST. ELECTOR. *32. §. 1. p. 4.* Wenn einer über fünff der besten Ungarischen Gùlden werth stiehlt / derselbige wird / da es gleich sein erster Diebstahl ist / nach Ordnung der Rechte und nach gehaltenen Gebrauch / mit dem Strange gestrafft / immassen auch darauff unsere Schöppenstühle die Urtheil biß anhero gerichtet / darben wir es dann bleiben lassen. *It. P. H. D. cit. art. 160. verb. init.* So aber der erste Diebstahl groß / und fünff Gùlden oder darüber werth wäre / *ic.*

§. III.

Sequitur nunc vigore CONST. ELECTOR. furem, qui præ-



præcise 5. solidos furatus est , nec quicquam ultra , poena ultimi supplicii , laquei nim. affici non posse , sicque in sententionando Scabinos observare , vidi penes CARPZ. *Definit. forens. p. 4. const. 32. def. 1.* Ubi contra T. Z. zu Sittaw. Mens. April. Anno 1630. pronunciatum fuit; Verb. sent. Wird T. Z. beschuldiget / daß er vorm Jahre einen Beutel / darinnen 5. Ungarische Ducaten in specie gewesen / gestohlen. Ob er nun wohl dessen geständig / solches auch in der Erkundigung sich also befindet / ic. So mag er doch gestalten Sachen nach / weil die Deube über 5. Soliden ferner nichts austrägt / mit dem Strange am Leben nicht gestrafft werden / er wird aber gleichwohl wegen seiner Verbrechen mit Staupenschlägen eurer Gerichte ewig verwiesen. B. R. W.

§. IV.

Incidit dubitatio , an & hodiè fur , qui in specie 5. solidos seu ducatos furatus est , & nihil ultra , immunis esse debeat à poena laquei? Videtur quod non. (1) quia notorium est, quòd hodiè ducatus ultra summam 48. grossorum expendi possit, & sæpè pro uno ducato quis 54. grossos nanciscatur. (2) quia sic verè dici potest , quod ultra valorem 5. solidorum furtum commiserit. (3) quia circa poenam furi infligendam damnum ex furto illatum potissimum attendi debet. *d. Art. 160. ORDIN. CRIM. verb.* Und wie schädlich dem Beschädigten der Diebstahl seyn mag. Hisce tamen rationibus minus obstantibus , Aff. & tutior & æquior esse videtur (1) quia expresse Cæsar & Elector solidorum faciunt mentionem , neque ad certum grossorum numerum, quem solidus efficere solet , respiciunt , verbis: **Der besten Ungarischen GULDEN.** (2) quia saltim per accidens contingit, ut solidus ultra 48. grossos valeat. (3) quia



quia interpretatione legum , poenæ sunt potius molliendæ ,  
quàm exasperandæ. l. 42. ff. de poenis.

§. V.

Sed quid , si furtum tertia , vel ulteriori vice commissum  
sit , debetne & tunc fur ( nimirum omnibus furtis simul com-  
putatis , quinque solidos non efficientibus ) à poena laquei im-  
munis esse ? Sic vult SERENISS. SAXON. ELECTOR. in Const. 32.  
p. 4. verb. Da aber einer zum Drittenmahl oder öffters  
gestohlen / und alle Dieben / wann sie zu sammen gerech-  
net / trügen nicht über 5. Ungarische Gulden / sondern  
wären darunter / so soll ein solcher Dieb mit Staupen-  
schlägen verwiesen werden. Secus verò Cæsar , qui non  
tam magnitudinis , quam frequentia ac reiterationis habens  
rationem , indistinctè , sive furta simul computata efficiant 5.  
solidos & ultra , sive non , laquei poenam in furem statuit. Art.  
162. P. H. D.

§. VI.

Stante Cæsaris sententia , pone , aliquem uno eodem-  
que tempore diversas res , v. g. vestimentum , pecuniam ,  
poculum , furto abstulisse , an statim tria furta commissa  
esse dicendum , adeoque cum fure ad patibulum pergen-  
dum sit ? Neg. JUL. CLAR. lib. 5. sentent. §. furtum n. 14. ubi  
dicit , quod ad hoc , ut tria furta commissa esse , dici possit ,  
requiratur , ut distincta sint non solum re ; sed & tempore ,  
hancque sententiam communiter DD. tenere , ibid. ex CÆ-  
POLL. refert.

§. VII.

Pone nunc ulterius , furem duo fecisse furta , pro-  
que illis etiam punitum fuisse , deinde tertium commi-  
sisse , an priora duo furta etiam computari possint , ut sic  
fur mori in patibulo debeat ? Aff. PETR. THEOD. d. tract.  
cap. 2. a. 7. JUL. CLAR. cit. l. num. 12. Ubi in f. rat. affert  
hanc,



hanc, quod duo furta non computentur ad ea puniendum, sed ad aggravandum tertium.

§. VIII.

Non est rarum, ut duo vel plures sint socii in furto crimine, quæritur itaque, an omnes sint suspendendi? Aff. l. 7. §. fin. ff. de jurid. CONST. ELECT. 32 p. 4. si modo quilibet ex furto criminis reis nactus fuerit ultra 5 solidos: Alias arbitrariè saltim plectuntur. Dn. CARPZ. d. tr. q. 78. n. 34. Fundatur hæc sententia vigore l. si. ff. ad L. Corn. de Sicar. ex qua liquido constat, quòd, si in rixa homo ita percussus, ut mori necessum habuerit, tunc cujuslibet vulnerantis delictum contemplandum sit; adeoque hoc magis in delicto privato processurum est. Magis porrò roboratur opinio d. Const. 32. verbis: Und wo ihrer viel zugleich stehlen/ und der Diebstahl über den Werth / der besten 5. Ungarischen Gilden austrüge / es thäte aber doch gleichwohl so viel nicht machen/ daß jeder Dieb 5. Ungarischer Gilden werth/ oder drüber hätte bekommen können / so soll auff solchen Fall ein jeder derselbigen Diebe mit Staupenschlägen des Landes verwiesen werden/ ic.

§. IX.

Graviter huic sententiæ, qua allatum est, non simul omnes socios furto criminis suspendendos esse, (cæteris nim. paribus) obstare videtur l. preses 1. Cod. de condict. furtiva. Ubi expresse ab IMPP. DIOCLET. & MAXIMIAN. dispositum reperitur, ut rei furto singuli in solidum teneantur. It. l. vulgaris est questio. 21. §. si duo. 9. ff. de furtis: Ubi continetur, quod, si duo pluresve tignum furati sint, omnes ex iis furibus in solidum teneri debeant. It. §. non solum. 11. Inst. & l. si plures servi. 34. ff. de injuriis. Ex quibus liquido constat textibus, quod tot sint injuriæ, quot personæ, injuriam facientes, vel fieri procurantes: Quare  

G sequi



sequi videtur, ut æquè in furti crimine debeant tot furta esse, quot sunt personæ furantes, sicque omnes simul, modò furtum ab omnibus simul commissum, ultra quinque solidos se extendat, patibulo affigendos esse. Sicque etiam putat JUL. CLAR. *lib. 5. sent. §. furtum. n. 28.* sicque communiter DD. tenere, ex ANGEL. *ibi cit. in rubr. ff. de famil. furt. feciss. dicatur. n. 1.* idem refert. Neque JOH. BAPTIST. BAJARD. in addit. ad JUL. CLAR. *d. 1. n. 38.* allata displicet opinio, quippe quo asserit, quod, si statutum disponeret, furem ob furtum valoris decem scutorum suspendendum esse, binosque vel plures prædictam quantitatem subtraherent atque inter se illam dividerent, omnes simul suspendendi sint.

§. X.

Verum Respond. citatos in contrarium textus de iis Action. pœnal. esse exaudiendos, ut singuli in solidum teneantur, quibus saltem pœnam pecuniariam, vel interesse consecuturi; neutiquam verò de ejusmodi Criminalibus, quibus ultimum supplicium illaturi sumus. Dn. CARPZ. *in Prax. Crimin. p. 2. quest. 78. n. 40.*

§. XI.

Hinc JULIUM CLARUM, JOHAN. BAJARDUM, aliosque DD. ejusmodi duram sententiam tenentes, minus esse sequendos arbitramur: cum aliquando coram tremendo DEI judicio facilius lenitatis, quàm rigoris reddere rationem possimus.

§. XII.

Quantitatem quod porrò attinet furto ablatam, ob quam pœna laquei irrogari potest, sciendum est, cum illa quandoque incerta sit, certoque constare de illa nequeat, pœnam saltem extraordin. dictari, & hoc imprimis in bursicopia contingere solet: Bursicopi enim confitentur  
 qui-



quidem quandoque ; se aliquibus bursas abscidisse , summam autem denominare vel prorsus non possunt , vel possunt quidem , non autem constat de hominibus , quibus absciderunt , ut ita revera de corpore delicti certitudo haberi possit. Sic testante CARPZ. *in Definit. for. p. 4. Const. 33. def. 7.* tribus burlicopis poena fustigationis fuit dictata Mens. Januar. Anno 1613. Verba sentent. So werden sie alle drey wegen ihrer vielfältigen verübten Spitzbüberey / weil man der Erkundigung / nach Gelegenheit ditzfalls / nichts gewiß werden kan / öffentlich billich zur Staupen geschlagen / und des Landes ewig verwiesen / B. R. W.

§. XIII.

Ceterum , quamvis apertissimè de corpore delicti in puncto furti constet , tamen ob quinque solidos , & ultra, furto ablatos in Scabinatu Jenensi poena laquei non dictatur , nisi summa furto ablata decem solidos exæquet , attestante Illustr. Dn. D. STRUV. *in Syntag. Jur. civil. Exercit. 48. tb. 22.* & Magnif. Dn. D. BECHMANN. *in Comment. ad π. Tom. 2. Exercit. 6. observ. 4. n. 19.*

§. XIV.

Posito nunc , secundum Constit. Crimin. CAR. V. & ELECTOR. SAXON. vel etiam consuetudinem Jenensis Scabinatus , dictandam esse poenam laquei , quæritur annon immunis esse debeat fur , si probet , tanti se non vendidisse seu distraxisse rem furto ablatam , quanti à Domino æstimata est, v. g. si dominus dicat , proculum , seu equuum furto ablatum , fuisse valoris 16. vel 24. imperialium , fur autem asserat , se saltim novem imperialibus vendidisse? Resp. quod minimè. ( 1 ) quia sufficit talem summam furto fuisse subtractam , quæ ad ultimum supplicium infligendum requiritur , quamvis tantum lucri ex distractione fur non



acceperit Const. SERENISS. ELECT. §. Wann einer über  
 fünf der besten Ungarischen Gilden werth stiehlt: Non  
 dicitur, si fur ultra 5. solidos lucratus fuerit, sed si furto  
 abstulerit. (2) quia CAROL. V. in Const. Crimin. art. 160.  
 Versu: Und in solchen Fällen muß man ansehen den  
 Werth des Diebstahls: saltem ad æstimationem rei furto  
 ablata, non verò pretium ex distractione acquisitum, respicit.  
 (3) quia juxta verba cit. Artic. P. H. D. Und wie schädlich  
 dem Beschädigten der Diebstahl seyn mag: dispendii Do-  
 mino illati, in pœna furi infligenda, habenda est ratio, DN.  
 CARPZ. in Defin. for. p. 4. Const. 32. def. 2. ubi, sic pronuncia-  
 tum fuisse, præjudicio attestatur sequentis tenoris: Ob wohl  
 der gefangene M. T. vorwendet / daß er der gestohlenen  
 Sachen / derowegen ihm in unserm vorigen Rechtspruch  
 die Straffe des Stranges zuerkant worden / in allem  
 über 6. Gilden nicht viel genossen. Dieweil aber den-  
 noch G. S. vermittels seines leiblichen Eydes erhalten / daß  
 sein Pferd / so ihm der Gefangene neben seinen Gefellen  
 gestohlen / 24. Rthl. werth gewesen / ic. So wird die ih-  
 me zuerkante Todes-Straffe an ihm förderlichst noch-  
 mals billig vollstreckt / B. R. W.

§. XV.

Quæritur ulterius, an & pœna laquei nihilominus  
 furi infligenda sit, quamvis planè nihil ex furto, quia alius  
 rem ipsi iterum subtraxit, lucratus sit? Aff. secundum ra-  
 tiones in antec. §. allatas, quibus accedit, quod ad pœnam  
 dictandam sufficiat, rem animo lucri faciendi fuisse sub-  
 tractam, quamvis eventus ita non secutus fuerit. CARPZ.  
 d. l. def. 3.

§. XVI.

Antequàm caput hoc claudamus, admonendum ad-  
 huc esse ducimus, qua pœna plectendi sint illi fures, qui  
 non



non ultra 5. solidos furati sunt , habita nim. ratione dispositionis Cæsareæ ac Electoralis : Et quidem plenissimè nos hac de re informat SERENISS. ELECT. *in Const. 32. p. 4. versu:* Ferner da der erste oder andere Diebstahl unter 5. guter Ungarischer Gilden / 10, nim. ut si dimidiam partem 5. solidorum furtum excedat, fustigationis poena cum perpetua relegatione obtineat. Porro in versu *cit.* Ist aber der erste und andere / 10, nim. ut tunc carceris vel relegationis poena imponatur, si furtum dimidiam partem 5. solidorum non attingat.

## CAPUT IIX.

### *De ipsius rei furto ablatæ qualitate.*

#### §. I.

**V**igore verborum in Definit. furti contentorum, sicque sonantium: *Lucri facienda gratia:* non rectè quidam statuunt DD. extrema famis necessitate urgente, furtum fieri impunè, quos inter WISSENBACHIUS est *Disp. ad Inst. 41. tb. 4. § part. 2. ad ff. Disp. 29. tb. 12. JUL. CLAR. lib. 5. sent. §. furtum. n. 24.* Ubi prorsus sic scribit, quod furari licitum sit extremæ necessitatis tempore, communemque hanc esse opinionem, testatur MARIA *in cap. si quis propter, post num. 12. CAGNOL. in l. quæ propter necessitatem. n. 3. ff. de R. Jur. quos refert JUL. CLAR. cit. l.* Rationem præter *c. discipulos. 26. distinct. 5. de consecrat. l. 2. §. cum in eadem. 2. ff. ad L. Rhod. de jactu. l. 2. Cod. de patrib. qui fil. distrax.* ex jure naturali petentes, quod rerum divisione antiquius est & superius, quodque jure humano, quo distinctiones dominio-



rum sunt introductæ , neutiquam potuit abrogari §. penult.  
*Inst. de J. N. G. & Civ.*

§. II.

Sed neque textus juris , neque ratio allata DD. sententiam omni ex parte stabilire videntur , imprimis , si is , cui furtum fit , parum esculentorum haberet , & sic ipse esculentis sibi furto ablatis , fame perire necessum haberet , sic enim in effectu idem esset , ac si à tali fure Dominus esculentorum occideretur , quod omnino Juri Naturæ adversatur. Concedimus itaque , tum demum furtum impunè fieri , si alter in copia haberet , unde vivi posset , alter verò prorsus nihil , ut sic sibi , nisi alteri surriperet , pereundum sit. Tenetur tamen hoc casu , si ad meliorem fortunam pervenerit , ad restitutionem. *WISSENB. d. Diss. ad Inst. & ad ff. & planè intolerabilis JUL. CLAR. est sententia cit. l. n. 25. statuentis , auferentem restitutioni non esse obnoxium.*

§. III.

Cessat tamen in furibis , extrema famis necessitate urgente , ( quæ rectius Judicis arbitrio judicanda relinquitur. *JOHAN. BAJARD. in addition. ad JUL. CLAR. l. 5. sent. §. furt. nam. 98.* ) esculenta surripientibus , Ordin. furti pœna. *Illustr. Dn. D. STRUV. in Syntagm. Jur. Civ. Exercit. 48. tb. 15. CARPZ. p. 2. quest. 83. n. 38. JODOC. DAMHOUD. in prax. rer. crim. c. 110. n. 37. fundatur satis opinio hæc (1.) c. quod non est licitum. de R. J. in 6to. l. 1. in f. ff. de bon. eor. qui ant. sent. sib. mort. consciv. (2.) per Ordin. Crim. CAR. V. art. 166. So iemand durch rechte Hungersnoth / die er / sein Weib / oder Kinder leyden / etwas von essenden Dingen zu stehlen verursacht würde / wo denn derselbe Diebstahl tapffer groß / und kundlich wäre / sollen abermals die Richter und Urtheiler / als Obsteher / Raths pflegen / 16. (3.) quia jus humanum , quo distinctio dominiorum*

rum



rum introducta est, quodammodo dormire, & naturale, quo communio obtinebat, quodammodo resurgere videtur: imo dura fames instar horridi latronis, hominem aggredientis, occidendique animum habentis est, qui, ut vitæ nostræ conservandæ causa impunè perimi: ita & bona proximi, sine gravi pœna, abripi possunt.

§. IV.

Asserta procedit opinio non solum in rebus edibilibus & potibilibus surreptis: verum etiam in aliis, ex quarum distractione pecunia acquiri, & cibus comparari potest. MATTH. BERLICH. p. 5. conclus. 44. n. 42. ÆGID. BOSS. in pract. crim. tit. de furt. n. 52. JODOC. DAMHOUD. cit. l. Neque infringitur hæc opinio cit. Ord. Crim. art. 166. verbis: **Non essenden Dingen**: quia in effectu res alias surripiens, & ex istarum distractione panem comparans, nihil aliud, quam res edibiles surripuisse credendus est: quare commodissimè ad alias res extendi, deque iis intelligi possunt.

§. V.

Finge, quendam in latrones incidisse, & ab iis prorsus denudatum esse, deindeque vestimenta furto alii subtraxisse ad corpus tegendum, an prædicta extensione verborum in Ordin. Crim. contentorum: **Non essenden Dingen** / gaudere debeat? Dic quod sic, quia eadem ratio in corpore tegendo, quæ in eo cibando, deprehenditur, MATTH. STEPHAN. in not. ad artic. Ordin. Crim.

§. VI.

Ex allata satis patebit doctrina, immunitatem à pœna laquei illos fures minus habituros, qui extra urgentis famis necessitatem res edibiles & potabiles, v. g. vinum, cerevisiam, subtraxerunt. CARPZ. in prax. crim. p. 2. quest. 83. n. 38. quippe cum tali in casu cesset ratio. Pari putamus

408



mus ratione immunitatem cessaturam, si panem & aquam, vel cerevisiam secundariam habens, ad commodius vivendum, carnem, oves & alia pecora, vel vinum ac cerevisiam, quis furatus sit: non enim tunc dici potest ad excusationem, quod necessitate, legem non ferente, compulsus furtum fecerit *d. Const. Crim. Artic. 166.*

§. VII.

Feras bestias capiendi facultas J. G. cuivis permessa. §. *feræ igitur. 12. Inst. de R. D. l. quarundam. 1. §. omnia. 1. ff. de acquir. rer. domin. cum* hodie justas ob causas, quas prolixè exponit Dn. CARPZ. *in prax. Crim. p. 2. quest. 84. n. 12. usque ad num. 18.* à Principibus ad Regalia sit redacta, & nonnullis saltim subditis ab iis concedatur, Illustr. Dn. D. STRUV. *in Jurispr. Rom. G. lib. 2. tit. 1. a. 22.* sequitur, contra Principum prohibitionem feras bestias capientes, in furtum incidere. CARPZ. *cit. l. n. 27.*

§. IIX.

Sed quum nullibi ultimum supplicium in venationum temeratores statutum inveniatur, meritò, quamvis etiam ultra decem solidos ex distractione interceptarum bestiarum nacti fuerint, à pœna laquei immunes sunt, pœnaque saltim arbitraria, quæ ad mortem neutiquam extendenda est, coërcentur. Excellentiss. Dn. D. OSWALD. HILLIG. *in Donnell. Enucl. lib. 4. c. 8. lit. F.* CARPZ. *cit. l. n. 31.* Ubi *n. seq.* attestatur, Dnn. Scabios extra Elector. Saxon. in pronuncian- do semper hanc tenere sententiam, & nullatenus pœnam mortis dictare.

§. IX.

Notanter dictum est in antec. §. *Extra Electoratum Saxon.* quia SERENISS. ELECTOR. animadvertens, pœnam à Prædecessoribus suis in venationum temeratores statutam, contemni, non injustè ultimum supplicium decrevit in  
 quo-



quodam peculiari mandato, Mense Octob. anno 1584. affixo, continente verba sequentia: Als ordnen und setzen wir aus Landesfürstl. Obrigkeit und Macht hiermit / daß nun hinführo die Straffe der Wildprets Diebe und Schützen/auch derer so dieselbe hausen/hegen/oder ihnen wissentlichen einigerley Weise unterschleiff geben / in unsern Landen der Galgen seyn soll/ &c.

§. X.

Abeant illi, qui mandatum hoc Electorale nimis rigorosum esse clamitant, quos inter videtur esse ALPHONSUS à CASTRO *lib. 1. de potestate legis pœnal.* Tyrannos vocans illos, qui ultimo supplicio quenquam affici jubent ob interfectum cervum, pluris bestiam, quam hominem æstimantes. Scire enim illos oportet, quod ratio, quam pro dissensu suo stabiliendo allegant, nullam nim. esse proportionem inter feram bestiam & vitam hominis, ad imaginem Dei creati, sanguineque Salvatoris nostri JESU Christi redempti, penitus pessum abeat; quippe non tam rationem captarum ferarum, quam transgressionis legis atque contemptus habente SERENISS. ELECTORE, uti patet ex prælaudatæ Sanctionis renovatione, cujus verba sunt: Wir auch ohne das von Gott dem Allmächtigen darum das Schwerdt und Ampt der Oberkeit tragen/ daß wir uns von niemand in unsern Landen trocken/verachten und widerstreben lassen sollen/ &c. Et consequenter: Wir auch den Gehorsam und gebührende Furcht gegen uns in unseren Landen durch allzuviel Lindigkeit und Nachsehen nicht schwächen lassen können/ &c.

§. XI.

Et si ratio Dissidentium allata attendenda esset, sequeretur, Constitutionem Crim. CAROL. V. IMPER. *Art. 160.*

H

ob



ob quinque solidos furto subtractos , ultimum supplicium irrogantem , esse iniquissimam : Quæ enim, quæso , est proportio inter quinque ducatos & vitam hominis, nullam prorsus æstimationem recipientis? Quæ tamen Constitutio Crim. neutiquam iniquitatis arguenda est , cum non solum Imperatoris & Statuum Imperii Consilarii, verum etiam præstantissimi Theologi operam & Consilium in ea conscribenda præstiterint, uti patet ex præfatione *dict. Ordin. & Recess. Imper. Ratisb. de anno 1532. rubr. Halsgericht betreffende. §. Nachdeme auch.*

§. XII.

Jure Gent. in flumine publico jus piscandi cuivis competere , satis docet IMP. JUSTIN. in §. *flumina*, 2. §. *feræ igitur*. 12. *Inst. de R. D. l. venditor*. 13. *ff. commun. prædior.* in tantum , ut injuriarum Act. pulsari prohibens possit. *l. injuriarum*. 13. §. *si quis*. 7. *ff. de injur.* HARPRECHT. *ad Inst. d. tit. n. 4.* quod hodie , cum flumina à Principibus ad Regalia relata sint , & ab iis jus piscandi nonnullis concedatur, non amplius obtinet. Illustr. Dn. D. STRUV. in *Jurisprud. Rom. G. F. l. 2. tit. I. a. 25.* & in *Syntagm. jur. feudal. c. 6. a. 7. n. 10.* adeoque flumina , vel ad Principem , vel ad privatam pertinentia , ingrediens , piscesque capiens , furtum committit. Non tamen Ordin. furti pœna plectitur. quia pisces in flumine , in naturali libertate relictæ sunt, nec pro rebus possessis habentur , sicque consequenter nec furtum in iis proprie committitur. HENR. BOCER. *de furt. cap. 2. num. 96.* P. H. D. *art. 169.* CONSTIT. ELECTOR. in ordine octava inter ineditas , qua distinguitur , utrum quis prima vice piscatus fuerit , & nondum talem piscium numerum ceperit, quorum æstimatio summam 10. florenorum efficit , & tunc pœna relegationis , vel extensionis membrorum ( vulgò tratto di corda ) infligitur : utrum quis sæpius piscatus fuerit,



rit, vel pisces una vice capti summam 10. florenorum excedant, & tunc pœna fustigationis, vel tratto di corda ad duos, tres, vel quatuor gradus una cum relegatione imponitur: utrum denique fur, hujus delicti causa relegatus, contra Urphedam præstitam revertitur, delictumque hoc reassumit & continuat, tunc vel pœna perpetui carceris afficiendus, vel ad triremes, in metallum, aut opus publicum condemnandus est.

§. XIII.

Prædicta tamen, à pœna laquei, cessat immunitas, quando quis pisces ex piscinis, lacubus atque vivariis, aus Weibern / Teichen und andern beschlossenen Wassern / furatur, & æque pœna laquei afficitur, ut alius fur, rem ex possessione Domini auferens: quia ejusmodi pisces in patrimonio nostro habentur, vereque possidentur. PAULUS in l. possideri. 3. §. item feras bestias. 14. ff. de acquir. possess. P. H. D. art. 169. in pr. Ubi dicitur, furripientem pisces ex piscinis, æquè ut furem coërcendum esse: Clarius CONSTIT. ELECTOR. 8. inedita §. fin. in verb. So viel aber die Teiche und Helter anlanget / wenn aus denselben Fische gestohlen / lassen wir es bey der Straffe bleiben / so unsere Schöppenstühle ohne das zu erkennen pflegen / nemlich / daß sie nach Belegenheit des Diebstahls mit dem Strange / oder sonsten / wie es uff die Diebe geordnet / gestraffet werden sollen.

§. XIV.

Cum illi homines, qui ad majores abierunt, nihil amplius possideant. ULPIAN. in l. si dolo malo. 1. §. Scævola ait. 15. ff. si is, qui testam. lib. ess. juss. &c. sequitur, defunctos homines spoliantes, vestes iis exuentes & furripientes, neque furtum, neque spolium propriè committere. CARPZ. in prax. crim. p. 2. quest. 83. n. 55. pœnaque saltim ar-



bitraria , dum certa non reperitur statuta in ejusmodi delinquentes , coërcendos esse. ANDR. TIRAQUELL. *tom. 7. de poen. temper. caus. 31. n. 34.* MENOCH. *de arbit. Jud. quest. lib. 1. quest. 86. n. 8.* Quemadmodum nec mortis poenam SERENISS. ELECT. SAXON. in ejusmodi delinquentes statuendam duxit *Const. 34. p. 4.* nisi nonnullæ adhuc concurrant circumstantiæ , ultimum supplicium suadentes , veluti , si spoliata corpora , ex terris extracta , non rursus sepelierint , vel sæpius idem , vel armata manu commiserint , prout manifestissimè ostenditur per *cit. Const. in verbis*: Es wären dann andere Umstände vorhanden / derowegen die Straffe zuschärffen / als da sie den todten Leichnam unbegraben liegen lassen / oder öffters solche Missethat begangen / oder aber mit gewehrter Hand verbracht hätten.

§. XV.

In pari porrò causa habendi sunt isti , qui cadavera suspensa , vel rotis imposita spoliant , locum enim justitiæ publicum non leviter violant , quem tamen illæsum manere , reipubl. salus exigit , talesque delinquentes virgis cædi jubet SERENISS. ELECT. *cit. Const. in verbis*: Die aber / welche den Dieben / oder gerechtfertigten Missethättern an dem Galgen oder auff dem Rade die Kleider ausziehen / sollen mit Staupenschlägen gestrafft werden. Ex quibus *Const. verbis* patet , quod SERENISS. ELECT. imprimis ad denudationem respiciat , ex qua non mediocre scandalum oriri solet. Lenior itaque statuenda est poena in istos , qui saltim pecuniam , in punitorum vestibibus occultatam , auferunt , sicuti in tali casu poena carceris tantummodò dictata fuit opilioni , qui ex suspensi vestibibus tres florenos abstulit. CARPZ. *P. 4. Const. cit. def. 3.*

§. XVI.



§. XVI.

Quod hæcenus in puncto immunitatis à pœna laquei nonnullorum furum allatum est, æquè obtenturum est in aliis similibus v. g. arborum, in scio fundi Domino, lucri faciendi causa, cæsarum, qua de re videri potest Dn. BENED. CARPZ. p. 2. quest. 83. num. 22. & seqq. usque ad num. 26. It. in pomorum, pirorum, cerasorum, uvarum, similibumque arborum fructuum CARPZ. d. l. n. 33. 34. 35. 36. & 37. It. rosmarini, amaraci, rosarum, liliorum, florum, aliarumque herbarum furibus. CARPZ. cit. l. n. 27. & 28. quibus adjungi possunt favorum & mellis fures: It. & columbarum, gallinarum, anserum. Dn. CARPZ. in Defin. Forens. p. 4. const. 36. qui omnes arbitraria coërceri pœna solent.

CAPUT ULTIMUM.

*Producens casus quosdam, minus  
fures à pœna laquei exi-  
mentes.*

§. I.

Quidam, cum à carnifice suspendendus esset, rupto laqueo incolumis in terram cadit, quæritur an rectè dimittatur? Videtur quidem, quod sic: (1) quia dubium nascitur ex ista decidentia, an justè, an verò injustè ad pœnam laquei condemnatus sit; in dubio autem illa semper arripienda est sententia, quæ lenior, mitior, ac excusabilior est. ULPIAN. in l. semper in obscuris. 9. de R. Jur. HERMOGEN. in l. interpretatione 42. ff. de pœnis. PAUL. in l. Ariannus. 47. ff. de oblig. & action. ubi dicit: nos semper propensiores esse debere ad liberandum, quam ad obligandum,



dum, facit huc *cap. cum sunt partium. 11. cap. in obscuris. 30. cap. in pœnis. 49. de R. J. in 6to.* (2) quia in hoc maximum discrimen reperitur inter causas Civiles & Criminales, dum in his etiam post conclusionem & sententiam in causa prolatam, ad deducendam rei innocentiam novæ probationes & præsumptiones admittendæ sunt. WESENB. *in ff. de probat. n. 9.* DOMIN. ARUMÆ. *Exercit. ad Just. 17. tb. 8.* Nunc autem non levis de innocentia rei nascitur præsumptio ex ejusmodi decidentia de patibulo, quam, si statim arriperetur & denuo suspenderetur, deducere non valeret. (3) quia hæc res miraculose in dubio facta præsumitur. ALCIAT. *de præsumpt. reg. 3. præsumpt. 44. n. 6.* (4) quia permulti graves DD. ita statuunt. DECIUS *in l. favorabiliores. n. 8. ff. de R. Jur.* ÆGID. BOSS. *in præct. Crim. tit. de execut. sent. n. 25.* GOMEZ. *tom. 3. var. resol. cap. 13. n. 37.* CARER. *in præct. Crim. vers. nonò excusat.* MATTH. WESENB. *in parat. ff. de pœn. n. 9.* ANDR. TIRAQUELL. *tom. 7. de pœn. temper. aut. remitt. caus. ult.* Ubi in fine dicit, (quod obiter) ruptum laqueum suo operi finem adferre. CARPZ. *in prax. Crim. p. 2. quest. 88. n. 40.* Ubi, ait, quod suasor esse nolit, ut Judex ab hac molliori opinione in sententionando recederet, & furem denuo suspendi faceret, talique in casu pœnam perpetuæ relegationis dictandam esse statuit, quemadmodum etiam DNN. Scabinos sic pronunciasse, Mense Novemb. anno 1631. præjudicio quodam corroborat sequentis tenoris: Ist M. H. einem Schaaffnechte wegen seiner vielfältigen Dieben die Straffe des Stranges zuerkant worden / und als dieselbe an ihn vollstreckt werden sollen / hat ihn der Scharfrichter / so nebens seinem Knechte etwas verauscht gewesen / uff die Leiter geführet / den Strick zugezogen / und ihn dermassen gewürget / daß wenig Vernunft mehr an ihm zu



zuspüren gewesen / weil er aber die Kette vergessen / der Strick gerissen / und der arme Sünder herunter fallen wollen / hat ihn der Scharfrichter ergriffen / und wieder uff die Leiter genommen / da er dann bald wieder zu sich selbst kommen / und um Gnade gebeten / ic. So wird ihm dieselbe billig erzeiget / und er mag nunmehr nicht mit dem Strange vom Leben zum Tode gerichtet / sondern allein des Landes ewig / der Scharfrichter aber / weil er sein Amt nicht recht verrichtet / uff ein Jahr verwiesen werden. B. R. B.

§. II.

Sed neque in adversum desunt rationes. (1) quia sententia suum debet sortiri effectum. *arg. l. 10. ff. de pœn.* PETR. THEOD. *d. tract. c. 2. a. 8. lit. L. n. 20.* quem sic, decidente fure de patibulo, nondum sortita est. (2) quia P. H. D. *Art. 126.* sic habet in verbis: Und soll mit dem Strang vom Leben zum Tode gebracht werden. Unde colligi potest, decidentem furem non esse liberandum à pœna laquei, sed denuo suspendendum. (3) Quia nequam miraculo imputandum, quod naturalem causam habet. (4) Tenent & Clariss. DD. hanc sent. Illustr. DN. D. STRV. *in Syntagm. Jur. Civ. Exerc. 48. tb. 25. num. 13.* DN. P. THEOD. *p. m. cit. l. JUL. CLAR. l. 5. sent. §. fin qu. 98. num. 9.* JACOB. de BELLOV. *in Pr. Crim. l. 2. c. 14. num. 8.* FULG. *in l. presenti. Cod. de bis, qui ad statuam confug.* NIELL. *Disp. feud. II. tb. 2. lit. d.* CAGNOL. *ad l. favorabiliores. n. II. de R. 7.* TREUTL. *vol. 2. disp. 30. lit. g.* HENR. BOCER. *in tract. de furt. c. 3. n. 47.* JOH. HARPR. *in §. pœna manifesti. 5. Inst. de Oblig. quæ ex del. nasc.* PAPO *lib. 24. tit. 17. Arresto 14.* qui testatur, se vidisse, ita in practica observari. Horum DD. opinioni, validiori ratione munitæ, subscribendum arbitramur: hoc addito, Judicem tranquillio-  
rem



rem conscientiam habiturum, si sub patibulo jacentem furem non illico suspendi, sed executionem tamdiu differri procurret, donec melius in FACTI ( utrum nim. evidens aliqua rupturæ laquei causa subsit, carnificis forsan culpa id contigerit, nec ne?) & PERSONÆ ( an nim. sit imbecillis, metuque torturæ, vel vitæ satietate ea sit confessâ, quæ planè non admisit ) circumstantias inquisierit: Et his ita habitis, vel ad ulteriorem sententiæ executionem faciendam, vel pœnæ mitigationem, aut prorsus absolutionem, multò securius sese accingere poterit. Dn. PETR. THEOD. *cit. l. n. 21.*

§. III.

Quid si pro candidato laquei puella intercederet, illumque in matrimonium peteret, debetné Magistratus illius intercessioni deferre, furemque dimissum in matrimonium ei concedere? Dic, quod non, quia sic delictum furti impunitum maneret, furumque numerus magis magisque cresceret in Republ. damnum, contra *l. 13. ff. de Offic. Præs. Dn. P. THEOD. cit. l. n. 22.* Idemque juris in eo laquei Candidato, qui à meretrice in matrimonium petitur. *c. inter opera. de Spons. THEOD. d. l. inf. FARIN. p. 1. fragm. n. 642.*

§. FIN.

Denique neque Candidatus laquei, qui prodigus. JUL. CLAR. §. *fin. qu. 60. n. 11.* neque Cardinalem, aut Virginem Vestalem casu obviam habens. TIRAQ. *de pœn. caus. 55. n. 2. & 3.* Neque ad Ecclesiam confugiens. DIDAC. *l. 2. ref. c. 20. n. 13. inf. BOER. dec. 109. inf.* neque post confessionis Sacramentum Sacram Eucharistiam sumens. IGNEUS *in l. 1. in pr. n. 6. ff. ad Syll.* immunis à pœna laquei erit. vid. uberius TIRAQU. *d. tr. de pœn. temp. CLAR. q. 30. 60. & 98.* nostram nunc claudimus Disputationem

DEO T. O. M.  
IMMORTALES GRATIAS AGENTES.







