

DISSERTATIO INAUGVRALIS IVRIDICA,
DE

IVRE AGGRATI-
DI PRINCIPIS EVAN-
GELICI IN CAVSIS
HOMICIDII,

Von dem

Recht eines Evangelischen Fürsten
einem Todtschläger das Leben
zu schencken,

QVAM

PRAESIDE

DN. CHRISTIAN. THOMASIO,

ICTO, SERENISSIMI AC POTENTISSIMI REGIS BORVSSIAE CON-
SILIARIO, PROFESSORE PVBL. ORDIN. ET FACVLT. IVRID. h. t. DECANO,
IN ALMAE FRIDERICIANAE AVDITORIO MAIORI

PRO LICENTIA

SVMMOS IN VTROQUE IVRE HONORES ET DOCTO-
RALIA PRIVILEGIA RITE CAPESSENDI,

D. XXI. IVN. MDCCVII. HORIS ANTE- & POMERIDIANIS,
PVBLICO ERVDITORVM EXAMINI SVBMISIT

REMBERTVS CLÜSENER,

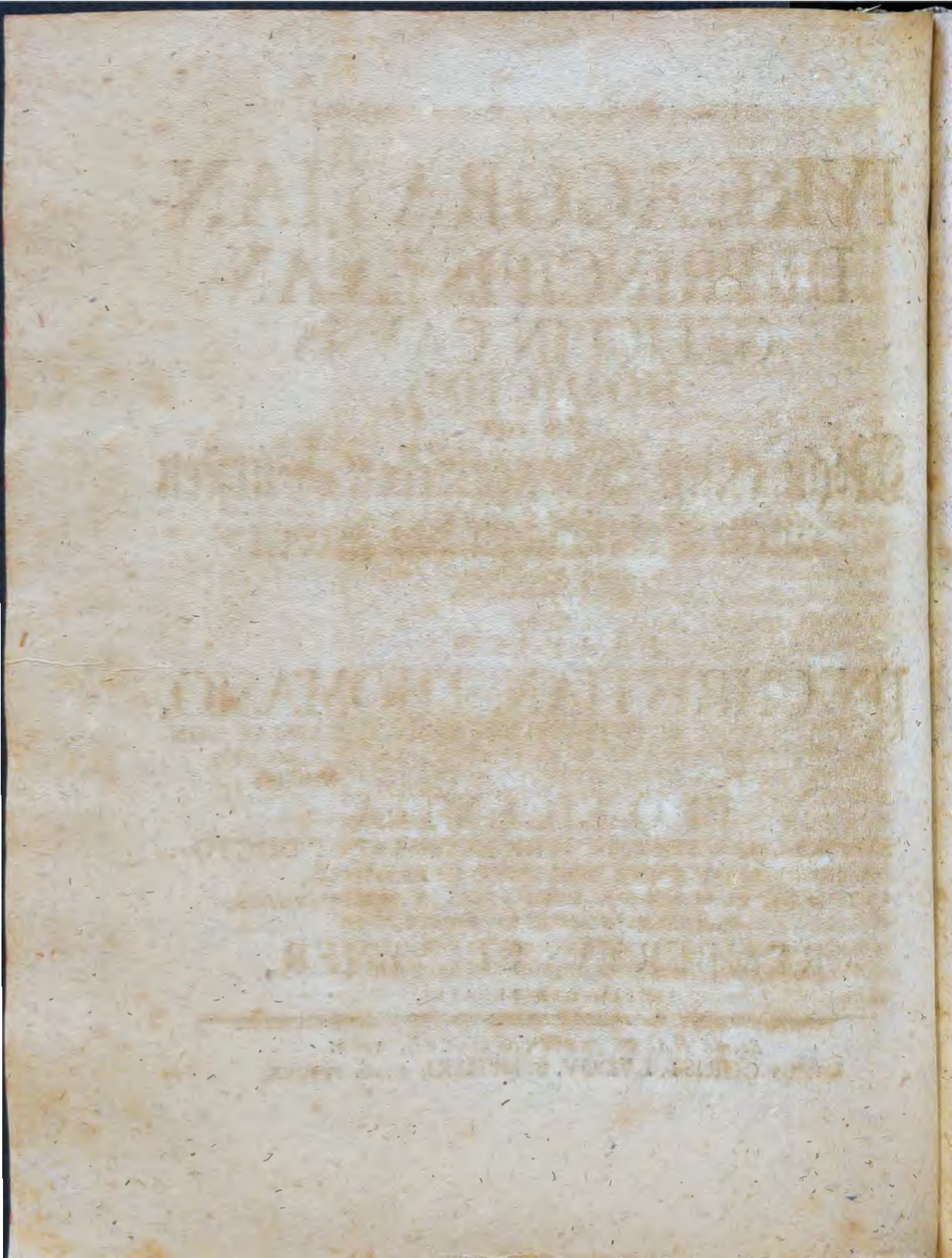
LIPPIA - GVESTPHALVS.

Recusá HALAE MAGDEBVRGICAE, 1739.

LITERIS CHRIST. LVDOV. SYMPHERI, ACAD. TYPOGR.

(7)

STOEBER 137





B. C. D.
DISSERTATIO INAUGVRALIS
De

IVRE PRINCIPIS EVANGELICI AGGRA- TIANDI HOMICIDAS.

CAPVT I.

Monita generalia de rite formanda
quæstione & eius probatione.

§. I.



Quotquot inspexi autores, qui de quæ-
stione hac secundum communiter re-
ceptam sententiam scripserunt, &
principibus euangelicis ius aggrati-
andi homicidas negarunt, in eo com-
muniter peccarunt, quod vel non
rite formauerint statum controuersia, vel ad defi-
niendam quæstionem properauerint sine debita expli-
catio-

*Formatio sta-
tus contro-
uersia.*

catione terminorum quæstionis, vel probationes inconuenientes adhibuerint, & sic vbiq; miscuerint quadrata rotundis. Nec ab iis defectibus plane immunes sunt pauci, quos subinde in deductione sententiæ nostræ allegabimus. Igitur vt hos scopulos euitemus, ante omnia rite formandus erit status quæstionis. Quæritur ergo: *utrum princeps euangelicus habeat ius aggratiandi in homicidio doloso?* Nos affirmamus cum paucis. Negant communiter.

§. II.

De potestate terminorum:
 1) Principis.
Quid magistratus politicus?

Dum *Principem* dicimus, intelligimus in genere eum, qui τὸ κύριον gerit in rep. seu qui summam in rep. potestatem habet, siue resp. sit monarchica siue aristocratica, siue democratica, h. e. siue vnus sit, siue plures, siue totus populus. In locis communibus theologis vocari solet magistratus politicus. Vtrum congrue, huius loci non est expedire. In terminis simus faciles, modo in re ipsa conueniamus. Id constat, terminum magistratus politici a theologis protestantibus non esse inuentum, sed iam tempore reformationis eum in vsu fuisse Ictis pariter & theologis pontificiis, etsi magistratus proprie denotet in politicis, & in significato natiuo linguæ latinæ eum, qui intermediam potestatem gerit in rep. a summa dependentem. Atque adeo hæc vox parum congrua a theologis pontificiis ideo de potestate summa politica, i. e. ciuili, fuit adhibita, vt eo commodius insinuare possent laicis, eos saltem magistratus esse, summam vero reipublicæ potestatem esse penes potestatem ecclesiasticam, quod arcanum Theologi & Icti protestantes non sentientes vocem retinuerunt, etsi errorem sub illa occultatum reiecerint, docentes videlicet, Christi doctrinam non abolere politicam, i. e. non contradicere, doctrinas in scriptura

ptura noui fœderis contentas principiis sanis & rationalibus doctrinæ politicæ, & potestati ciuili non opponi in republica potestatem aliquam ecclesiasticam, sed regnum saltem spirituale Christi, quod scilicet in corde noticiam (saluificam) Dei, timorem Dei, fidem, iustitiam æternam & vitam æternam inchoet, quod patriat saltem effectus inuisibiles intuitu futuræ vitæ, nullos intuitu effectuum politicorum. Item ministros verbi diuini esse subditos magistratus politici, h. e. vt ab omni tempore fuit doctum a veris Christianis, quod respublica non sit in ecclesia, sed ecclesia in republica. (a)

§. III.

Vt vero recta ratio docet, & scriptura nunquam contrarium dicit, non potest in republica esse nisi vna summa potestas, & contradictio politica est, respublica biceps, i. e. duplex summa potestas, altera politica, altera ecclesiastica, quarum vna ab altera sit independentens. Et reuera, si papatum politice consideres, est hic fundamentalis & capitalis error papatus, quod duplicem potestatem talem in republica independentem statuunt, & sic ecclesiam nolint esse in republica. (b) Vnde non poterimus intuitu doctrinæ politicæ de reformatione debita gloriari, si ista hypothesis pontificia foueatur in Academiis protestantium, & sic pretiosissimum regale principum protestantium culpa & negligentia docentium damnum patiatur.

*vnam esse
summam potestatem in
rep. non duas,
ecclesiasticam alteram,
alteram politicum.*

§. IV.

Cum vero viuamus in imperio Romano - Germanico, & disputationis iuris academicæ ad vsum

Ad questionem presentem etiam pertinere status imperii.

A 3

pra-

(a) Vide Aug. Confess. art. 16. Apolog. p. 215. seq. Epitomen Formule Concordiæ c. 12. p. 624.

(b) vid. Pufend. Introd. ad Hist. c. 12. §. 5. seq.

practicum debeant esse aptæ, non hæsitare quispiam in formatione status controuersæ debet, ac si sub nomine *Principis* in quæstione haud intelligamus status imperii, cum hi non habeant maiestatem, sed superioritate saltem territoriali sint præditi. Nolumus equidem hic expedire, an status imperii habeant maiestatem proprie dictam, quamuis quiuis facile percipiat, definitionem illius quæstionis dependere a quæstione præiudiciali, an respublica Germaniæ sit vna respublica, an vero constet ex pluribus rebuspublicis confederatis. Sufficit, quod omnes, qui non crasse adulantur imperatori, fateantur, superioritatem territorialem esse maiestatis æmulam, aut analogam maiestatis, i. e. ea, quæ alias de iuribus maiestatis docentur, etiam applicari regulariter debere ad iura statuum imperii.

§. V.

(2) *Euangelici. Annon
& Catholicis
idem ius
competat.*

Quod autem de principe *euangelico* in specie quæstionem formauerim, non sine causa est factum. Equidem recordor, vel ideo, quod euangelium non abolet politias, nobis opponi posse, male restringi definitionem quæstionis ad principes saltem christianos, tantum abest, vt ad principes euangelicos solum debeat respectus haberi. Etenim si principes ex doctrina politica habent ius aggratiandi in crimine homicidii, habebunt pariter ethnici ac christiani, pariter ex christianis catholicæ, quam lutheranæ aut reformatæ religioni addicti. Sed, quamuis hæc omnia se ita habeant, non tamen vitium nostrum est, quod principum euangelicorum fecerimus in quæstione mentionem. De ethnicis ideo non sumus solliciti, quia per Dei gratiam viuimus sub principibus christianis.

Catho-

Catholici vero principes non possunt in quaestione presenti iisdem iuribus gaudere ac principes euangelici, non, quod obstat iis doctrina politica, sed quod frui iuribus communibus aliorum principum nequeant salua religione, quam profitentur.

§. VI.

Eius enim potissimum caput est, quod papam agnoscant caput visibile ecclesiae, & quod doctrinas a clero papali in doctrina de officio magistratus politici traditas esse falsas aperte & recte rationi repugnantes habere cogantur pro articulis fidei. At euangelici principes, dum iugum papale excusserunt, ac ius circa sacra secundum principia genuinae politicae & iuris naturalis sibi vindicarunt, atque in usu eius per leges imperii confirmati sunt, sine dubio hac parte insigni gaudent prerogatiua praecipue catholicis.

*Prerogatiua
hac in parte
principum
euangelico-
rum praecatholicis.*

§. VII.

Agendum vero nobis erit de iure *aggratiandi*, de quo etsi multi multa dixerint & scripserint, non tamen omittenda est explicatio huius vocis sincero veritatis indagatori, tanquam ea sit in vulgus nota. Quin potius, si scriptores, qui de eo tractarunt, inspexeris, deprehendes, a plerisque sub termino *aggratiandi* comprehendi actus, qui plane huc non pertinent. Scilicet confunditur plerumque cum iure *aggratiandi* potestas aut potius officium principis remittendi aut minuendi poenam, ex doctrina interpretationis legum & aestimationis delictorum, quod nec principi proprium est, sed ipsa cum magistratibus & iudicibus quibusuis commune. Vnde communiter describitur, quod sit ius competens principi ex causa iusta

(?) *Aggratiandi Non confundenda haec cum regulis aequitatis.*

iusta remittendi aut mitigandi poenam consuetam: (si dixissent *debitam*, forte definitio excusari posset.) Alii ius aggratiandi ad actus iustitiæ referunt ex eadem erronea hypothesi. Alii ius aggratiandi duplex faciunt, vnum, quod ex mera gratia fiat, alterum, quod ex iustis causis. (c) Debuisset vel vox ipsa doctores admonere, exaggerationem non pertinere ad actus iustitiæ, vnde & ICI solent distinguere restitutionem ex capite iustitiæ, quæ & a iudice fieri potest, a restitutione ex capite gratiæ, quæ soli principi propria est. (d) Obseruauit hanc confusionem solus, quod sciam Zieglerus. (e)

§. IIX.

(4) Iuris.
Quod hic non
pro lege, sed
pro facultate
sumitur.

Dum vero de *iure* aggratiandi quæstio est, notandum, non agi hic de præcepto, sed de licentia, id est, per ius non intelligi legem, sed facultatem seu attributum personæ. Vnde non confundenda quæstio præsens cum alia, an non obstrictus sit princeps omittere poenas capitales? quod recte negatur a nostris contra Anabaptistas. (f) Sed quæritur: Annon prohibitum sit principi omittere poenam capitalem intuitu homicidii? At hæ quæstiones duæ valde differunt. Nam posteriorem qui recte negat, is non nisi per euidentem calumniam erroris Anabaptistici aut Sociniani accusandus est, cum non neget iustitiam poenarum capitalium. Quodsi forte ex imbecillitate iudi-

(c) vid. Clasenium de iure aggratiandi, dissertationes sub Prueschenko, Carpozouio, Struuiio, Eichelio, de hac materia habitas.

(d) Schoepf. ad tit. ff. de sentent. pass. & restit.

(e) de iur. maiest. l. 1. c. 8. §. 4. & 5.

(f) Form. Concord. Epit. c. 12. pag. 624.

iudicii immisceat etiam argumenta, quibus alias ana-
baptista vel sociniani in priore quaestione uti solent,
postulat tamen christiana charitas, ut ea de re potius
fraterne moneatur, quam ut haereseos infimu-
letur.

§. IX.

Porro nec confundendum ius licentiae cum eo
quod conducit. Vel apostolo enim id monente non
omne quod licet, conducit. Quaestiones de licentia ad
ius naturae pertinent, de eo quod principi conducit,
ad politicam. Vti vero politica & ius naturae com-
muniter confunduntur, ita & in hac quaestione. Si res
huius loci esset, facile ostendi posset, rigorem poenarum
capitalium nec omnibus rebus publicis nec semper
conducere. Non tamen inde inferendum est, ergo nec
easdem esse licitas, nam ita facilis est lapsus in errorem,
quem modo notauimus. Vnde mallet, ut vir claris-
simus, qui sub Iustiniani Clementis nomine latere voluit,
haec duo accuratius distinxisset, quam ubique non fa-
ctum est in erudito alias tractatu Germanico hac de re
scripto. (g) Interim tamen & hic qui peccant potius ami-
ce admonendi sunt, quam ut haeretici vituperandi, cum
excusationem habeant non iniustam a communi errore.
Quidem frequentius est in quaestionibus moralibus,
quam quod ea, quorum contrarium melius & utilius
est, referantur inter plane illicita.

*Neque con-
fundendum
ius cum eo
quod con-
ducit.*

§. X.

Porro cum dicimus principes euangelicos *habere* (s) *Quid sit*
ius aggratiandi homicidas, facile patet, quod hic magis *habere ius?*
respiciamus ad potentiam & facultatem, quam ad
B actum

(g) Von dem Urthe einer Christlichen Obrigkeit in Bestraffung der
Uebelthäter.

actum & exercitium. Vnde nobis non opponi potest, rarissime a principibus euangelicis hactenus hoc ius fuisse usurpatum. Vti enim exempla alias non probant ius, ita nec carentia exemplorum probare potest carentiam iuris. Multi forte voluerunt istud ius exercere sapius, nisi ab errantibus bona fide, aut iis, quorum interest reliquias arcanorum papalium apud protestantes conseruari, istud exercitium istis fuisset dissuasum. Non tamen, credo, nobis opponi poterit alias canon philosophiæ primæ, frustra esse potentiam, quæ nunquam in actum traducatur, neque enim plane caremus exemplis exercitii huius iuris. Et si forte non haberemus, melior tamen esset hac parte conditio principum euangelicorum præ catholicis, cum sufficiat, illos, quotiescunque volunt, ius istud suum, hactenus ex erroneis persuasionibus omissum, exercere posse, nec in tali re meræ facultatis timere debere præscriptionem aut omissionem per non usum: cum contra principes catholici, vt dictum, salua religione sua, etiamsi velint, id exercere nequeant.

§. XI.

(6) *Sermonem esse de homicidio doloso citra respectum ad penitentiam delinquentis.*

Denique cum de iure aggratiandi in homicidio sermo est, necesse est, vt potissimum solliciti simus de homicidio *doloso*, quod verum crimen est, & vbi homicida ex proposito egit. (h) Nam in culposo poena ordinaria locum non habet ex legibus iustitiæ, causale ex iisdem legibus haud dubie ab omni poena est exemptum. Porro agimus de homicidio doloso in genere sine respectu, an poenitentiam agat homicida nec

(h) *Magnif. Dn. Rechenberg, in diss. de hac questione §. 4.*

nec ne. Quamuis enim non desint, qui in priore casu suadeant ius aggratiandi, aut ad illum saltem casum restringant, (i) nos tamen eam sententiam non facimus nostram. Præterquam enim quod pœnitentia veracum fide in Christum coniuncta effectum suum exerat intuitu debitarum pœnarum futuri seculi; iam ab aliis recte notatum fuit, de vera pœnitentia vix esse, hominibus ut constet, & adeo quenquam impune laturum esse sua malefacta, si pœnitentiam quouis modo extrinsecus profiteri sufficeret. (k)

§. XII.

Pergimus ad monita de locis argumentorum, vnde quæstio hæc determinanda, & probatio affirmatiua est desumenda. Vbi constat, quia de principe, i. e. eo, qui summam potestatem habet, sermo est, & vero princeps solutus est legibus omnibus positivis, quod ex sola naturæ lege licentia iuris huius sit demonstranda. Vnde non mirabitur quispiam, quod & ipsi abstineamus ab allegatione omnis iuris privati tam Iustiniani, quam canonici, & non agnoscamus obiectiones vllas ex istis iuribus, præprimis cum ius canonicum fere vbiq; repletum sit arcanis papisticis, (quibus originem debere etiam sententiam negantem monstrabimus peculiari capite tertio,) & ius Iustinianum etiam ab hac labe non sit plane immune. Scimus quidem, Ictos, qui de iure aggratiandi scripserunt, plerumque uti textibus vtriusque illius iuris. Sed hæc fiebant iis temporibus,

*Probatio
quæstionis
desumenda
ex iure natura
ræ solo.*

B 2

ribus,

(i) D. Hannekenius de iure gratiæ principis christiani in reos noxæ capitalis. Iustinianus Clemens in scripto §. 9. citato.

(k) Grotius de I. B. & P. II. 20. II. 2. Dn. Rechenb. d. diff. §. 29.

ribus, vbi adhuc putabatur, etiam in quaestionibus iuris naturæ & publici probationes desumendas esse ex istis iuribus. Postquam vero magnus Conringius iurisprudentiam ab hoc nauo purgavit, non opus est, vt ea de re plura verba faciamus.

§. XIII.

Etiam si agatur de principe euangelico.

Extendimus assertionem nostram, vt valeat, etiam si agamus de principe euangelico. Etsi enim sint, qui putent, in euangelio nouam legem perfectiorem a Christo esse publicatam, quam sententiam etiam passim sequitur Grotius, tamen, quemadmodum Grotius propterea communiter a commentatoribus vapulat, ita recte aduersus eos, qui in probanda nostra sententia ea hypothese vtuntur, a dissentientibus vrgeri solet, euangelium non abolere politias. Igitur non ægre ferent iidem dissentientes, si nos retorqueamus eandem sententiam aduersus ipsos, dum textus euangelii non commoda interpretatione conantur in suam tradere sententiam.

§. XIV.

(Quaestio hæc iuridica est, non theologica.)

Scilicet tota hæc quaestio politica est non theologica, voce politica late supposita quatenus ius naturæ sub se comprehendit. Quod si verò terminus politicae quaestionis hic displiceat, ob dicta superius, (l) clarius forte erit, si dicamus, quaestionem hanc esse iuridicam, non theologicam. Non enim agitur hic de eo, quid iustum sit & iniustum intuitu salutis æternæ, sed de pœna ciuili in hac vita. At de iustitia pœnarum ciuiliū agere primario ad ICTOS pertinet.

§. XV.

(l) *supra* §. 9.

§. XV.

Quamuis etiam sub nomine principis euangelici hic respiciamus potissimum ad status imperii, *(m)* tamen & hi in quæstionibus iuris publici sunt supra omne ius positium, tam Iustinianæ quam canonicæ. Et quamuis teneantur recessibus imperii per modum patrum; cum tamen in recessibus imperii nihil sit dispositum de hac quæstione, aut statibus imperii ius dispensandi circa pœnam homicidii non sit per recessus ademptum, neque etiam a dissentientibus recessus allegari soleant, non est, vt de his simus solliciti. Eadem est ratio constitutionis Carolinæ. Pœnæ ibi constitutæ non adimunt statibus imperii ius circa pœnas delictorum pro lubitu disponendi in suo territorio. Adde, quod & intuitu recessuum imperii status in suis territoriis possint leges condere recessibus contradicentes, vt alibi latius demonstrauit Dn. Præs. *(n)*

Etiamsi sermo sit de statibus imperii.

§. XVI.

Possemus iam ad rem ipsam accedere, nisi morerent dissentientes, vbique sententiæ nostræ opposites dicta scripturæ, patrum, responsa academica & autoritates Theologorum & Iurorum infinitorum, etiam de his quædam monita præmittenda esse. Et quidem, cum facile sentiant, rationibus ex iure naturæ solo defunctis parum se posse proficere, doceri solet, iuri aggratiandi in præsentî casu aduersari ius morale diuinum ex reuelatione petendum, adeoque eius explicationem primario petendam esse a patribus ecclesiæ,

Annon ex iure diuino morali & scripturâ sacra?

B 3

fiæ,

(m) per dicta §. 7.

(n) *pecul. dissert. de stat. imp. potest. legist. contra ius commun.*

fiæ, tum a Theologis euangelicis, &, qui hos secuti sunt, piis ICris.

§. XVII.

*Ius diuinum
morale &
ius naturale
non differre.*

Hic monemus initio, ius diuinum morale & ius naturale parum conuenienter sibi opponi, dum videlicet absque sufficiente ratione supponitur, quasi in diuisione consueta legis diuinæ in moralem, ceremonialem & forensẽ, vel ad moralem pertineant leges quædam, quas ratio sibi relicta ignorat, sed quæ peti debeant ex sola reuelatione legis Mosaicæ; vel, dum ab aliis ius naturale & morale habentur pro synonymis, quasi dicta scripturæ de lege morali loquantur, cum tamen ratio sibi relicta earum prohibitionem assequi nequeat, sed debeat ea ex sola scriptura peti. Etenim Theologos etiam nostrates in expositione legis moralis ita in duas classes secedere, & quosdam præter legem naturalem ad ius diuinum morale referre legem positiuam vniuerso humano generi datam, iam alibi notauit Dn. Præses. (o) Priorem hypothesin quidem ipse Dn. Præses non solum antea secutus est, sed & primus tentauit ostendere differentiam perspicuam inter legem moralem, naturalem & positiuam. (p) Sed ipse tamen postea meliora edoctus eandem iterum primus destruxit. (q) In posteriore vero negamus, ius naturale non omne posse ex ratione sibi relicta deduci, negamus, scripturam in præceptis vniuersalibus ad vsum præsentis vitæ pertinentibus rationi sibi relicte vnquam contradi-

(o) *Dissert. Lipsiensi de crim. Bigamia, §. 16.*

(p) *vide dissert. proem. ad instit. iur. diu. §. 20. & 43. & in ipsis instit. l. i. c. 2. §. 119. seq. & 6. 4. §. 79. seq.*

(q) *Tom. IV. Observ. sel. 27.*

tradidere, & ideo firmiter asserimus, contradictionem, si quæ subesse appareat, esse saltem apparentem, atque adeo semper præferendam esse interpretationem, quæ cum principiis rationalibus iuris naturæ ex certitudine morali & toto humano generi cõmuni haustis conveniat, alteram vero indubie esse falsam, & verosimiliter ex arcanis papatus, etiamsi quandoque non statim incurrentibus in oculos, haustam.

§. XIIX.

Atque ut nostra hæc assertio eo palpabilius ab omnibus ratione sua utentibus comprehendi possit, ac omnis cavillandi occasio dissentientibus præscindatur, pauca ista monita, ut fere indubia, & a dissentientibus etiam facile admittenda adiicimus. Duo homini ad salutem & veritatem salutarem consequendam a Deo optimo maximo lumina data sunt, lumen rationis & lumen reuelationis seu scripturæ sacræ. Vtraque sunt dona Dei singularia ab homine ita tractanda, ut neutrum eorum abiiciat, aut vnum cum altero confundat. Ut vero hæc confusio eo melius euitetur, notandum est, lumen naturæ hominem ducere ad veritates salutes in usu huius vitæ, lumen reuelationis ad veritates salutes futuræ vitæ. Cum vero contradictoriæ veritates non dentur, necesse est, nec rectam rationem vnquam contradicere scripturæ, nec scripturam rectæ rationi. Quin potius in rebus ad salutem huius vitæ pertinentibus semper lumen scripturæ illustrabit & confirmabit dictamina rectæ rationis, & in doctrinis ad salutem æternam pertinentibus recta ratio doctrinas reuelatas etsi probare non possit, pro defendenda tamen earum veritate (& potissimum

*Monita de
oppositionibus
apparentibus
rationis
& scripturæ
circa hanc
questionem.*

simum ubi de possibilitate quæstio est) aduersus aduersarios non pauca suppeditabit argumenta illustrantia. Vnde iam sequitur sua sponte conclusio, quod in quæstionibus ad salutem huius vitæ pertinentibus, quales sunt quæstiones iuris naturæ, fundamentorum seu argumentorum probantium loco ponenda sint dictamina rectæ rationis, scriptura vero hic suppeditare possit argumenta illustrantia, uti in materiis ad salutem æternam pertinentibus fundamenta probantia suppeditat.

§. XIX.

Non attendenda hic esse dicta patrum moralistarum, responsa collegiorum academicorum.

Quodsi vero loca scripturæ in hac quæstione ex iure naturali sunt explicanda, multo magis id obseruandum erit in dictis patrum. Et cum scriptura, per dicta, rationi repugnare non possit, autoritates humanæ vero sapius rectæ rationi repugnent, non admittendæ erunt illæ in hac quæstione, si rationi contradicant, siue sint dicta patrum ecclesiæ, siue loca moralistarum pontificiorum, siue responsa academica facultatum theologiarum & iuridicarum etiam apud protestantes. Accedit, quod ex variis argumentis constet, patres ecclesiæ ignorasse ius naturæ vitio magis temporis, quo vixerunt, quam suo, moralistas vero pontificiorum ex dictis scripturæ contorte expositis ius naturæ effabricasse ambitioni suæ & avaritiæ respondens; arcana porro illa politica cleri pontificii, in academiis protestantibus ante tempora Grotii reformatoribus & professoribus academicis, ob neglectum studii iuris naturalis, non fuisse obseruata, post tempora Grotii vero, item Pufendorffii, præiudicia illa errorum antiquorum vsque ad tempora nostra, ex amore

amore veterum magistrorum, & imbecillitate humanae naturae difficulter fuisse deposita. (r)

§. XX.

Iam autem facile diiudicari poterit, quid dicendum sit intuitu oppositarum interpretationum locorum scripturae, quae a parte dissentientium a nobis aduersus affirmatiuam sententiam nostram opponi solent. Obseruauimus enim, quod a dissentientibus non semel vrgeatur, non satis probasse eos, qui a nostris sunt partibus, interpretationem textuum oppositorum talem esse, qualem ipsi asserunt. Contra etiam affirmantes idem vrgent contra negantes, textuum illorum interpretationem non esse talem, qualem negantes supponunt, neque eos sufficienter eam, quam tradunt interpretationem, probasse. Etenim in dubiae interpretationis locis scripturae ea, quae pro nostra sententia facit, non solum ideo est praefenda, quia, ut diximus, interpretatio quae conuenit cum iure naturae in praesenti quaestione est praefenda ei, quae dictamini rationis rectae repugnat; sed &, quia nos ex dictis causis pro probatione sententiae nostrae non utemur dictis scripturae, ut argumentis probantibus, sed solum eius veritatem ex iure naturae deducemus. Dissentientes vero primario vtuntur textibus scripturae tanquam probantibus assertionem suam, vel etiam nobis eosdem textus opponunt. Quocumque modo eos consideres, non nobis sed ipsis incumbet probatio, loca scripturae non aliam admittere interpretationem, quam istam suam. Priori modo, quia alias ipsis inculcari potest, nullam esse probationem per

In dictis scripturae dubiae interpretationis, probationem iustae interpretationis non nobis incumbere, sed dissentientibus.

C

aeque

(r) Vide Dn. Praesid. praefat. ad vers. Germ. Grotii de I. B. & P.

æque dubiam; posteriori modo, quia secundum regulas bonæ interpretationis non respondententi incumbit probatio responsionis, sed opponenti obiectionis, & sufficere, si respondens ostendat aliam esse posse interpretationem loci oppositi.

§. XXI.

Non esse etiam hic immiscenda argumenta theologica.

Denique cum hoc argumentum ostenderimus esse morale & iuridicum, non theologicum, & id sua sponte exinde sequetur, quod hic non debeant immisceri argumenta theologica, ut quandoque a nonnullis fieri solet. Ita recte notatum fuit, quod is, qui dispensationem principis in causa pœnæ homicidii asseuerat, inter alia adduxerat, principem posse pœnam sumere de vade ob crimen capitale ab altero admissum. Etsi in foro diuino Deus pater a Christo tanquam vade pro genere humano iustissime pœnas sumserit, (s) Alia enim est ratio iustitiæ diuinæ in negotio redemptionis, alia iustitiæ humanæ in quæstionibus iuris naturæ. Ita theologi orthodoxi docent aduersus Socinianos, Deum saluis regulis iustitiæ sapienter imputare Christo peccata humana, & meritum Christi peccatoribus fide id arripientibus, etsi homo talia faciens violaret regulas iustitiæ humanæ, (t) Sic in quæstione de iure aggratiandi in genere nemo ex theologis, quod sciam, istud principibus negat competere salua iustitia, cum tamen iterum theologi orthodoxi aduersus Socinianos doceant, Deum patrem salua iustitia sua ius aggratiandi erga primos parentes post lapsum exercere non potuisse, & exinde necessitatem mediatoris Christi adstruunt.

CAP. II.

(s) *Magn. Dn. Rechenb. d. diff. §. 32.*

(t) *Dn. Præs. de fundam. iur. N. & G. cap. proem. §. 29, & h. i. c. 7. tit. 30. seq.*

CAPVT II.

Probatio, quod principi competat
ius aggratiandi etiam in causa ho-
micidii.

§. I.

Postulant regulæ prudentiæ, ne quis sine causa
sufficiente sibi ipsi onus, quod prudenter euitare
potest, imponat. In foro reus imprudens fo-
ret, si actore non probante ipse in se vellet suscipere
probationem innocentia suæ. Sic & in quæstionibus
controversis probatio non illi incumbit, qui pro se
habet præsumtionem, sed qui præsumtionem illam vult
elidere. Nos vero ius licentiæ principi indulgentes,
vt etiam homicidis dolosis ex gratia pœnam remittere
aut mitigare possit, pro nobis habemus duplicem
præsumtionem, siue nimirum licentiam in gene-
re respiciamus, siue licentiam iuris aggratiandi
in specie.

*Nobis non in-
cumbere pro-
bationem as-
sertionis.*

§. II.

Nam quod licentiam in genere attinet, omnia
homini licent, quæ legibus non sunt præcepta vel
prohibita. Vnde Grotius recte docuit, permissionem
seu licentiam non esse actionem legis, sed actionis ne-
gationem. Si ergo omnia licent, & ius aggratiandi
homicidarum licebit, nisi dissentientes afferant proba-
tiones prohibitionis & quidem ex iure naturali per mo-
nita capituli præcedentis. Atqui tales probationes non
attulerunt, ergo saluum erit hoc ius aggratiandi princi-
pi euangelico.

*siue licenti-
am in genere
respiciamus.*

§. III.

*Sive licenti-
am iuris ag-
gratiandi in
specie.*

Quod vero spectat ad ius aggratiandi in specie sufficit nobis, quod dissentientes concedant, ius aggratiandi poenas delictorum in genere competere principi, excepta tamen esse quaedam delicta, & inter excepta esse homicidium dolosum. In dubio vero semper praesumptio est pro regula, nisi probetur exceptio. Vnde & in foro, si reus simpliciter neget, auctori incumbit probatio; si factum non diffiteatur, sed exceptionem tamen adducat, intuitu exceptionis, quoad onus probandi habetur pro auctore.

§. IV.

*Evidentiam
tamen causa
hic facile
suppeditare
probationes
et si super-
fluas.*

Vti tamen saepe interest reorum, vbi evidentia iuris praediti sunt, a probatione eiusdem non abstinere, ita & nos non fugiemus probationem assertionis nostrae, ne dissentientes id adscribant diffidentiae causae, praeripimus cum evidentia assertionis nostrae talia non pauca suppeditet, ex doctrina de iure aggratiandi in genere.

§. V.

*Huc pertinet
praecipue
quod poena
omnium deli-
ctorum ve-
niant ex iure
positiva
etiam homici-
dii.*

Aggratiatio est species dispensationis. At quicumque legem ferre potest, potest etiam circa eam dispensare. Scio regulam hanc admittere limitationem in lege naturali. Sed sufficit nobis, si valeat inpositiva. Omnes enim poenae veniunt ex iure positivo. At vero princeps iure positivo non est obstrictus.

§. VI.

*Ius natura
non potest de-
terminare ul-
lam poenam.*

Sentiunt dissentientes, potissimum momentum quaestionis nostrae versari in illa assertionem, ergo opera danda est, ut ab ea firmetur perspicue. Dixi, omnes poenas

pœnas venire ex iure positivo. Etsi enim ius naturæ in genere dicitur, puniendos esse delinquentes, tamen non determinat ius naturæ modum pœnæ in nullo delicto, sed determinationem eius relinquit arbitrio & prudentiæ principis. Nec poterit ius naturæ determinare ullam pœnam, quia pœna, si iusta sit, debet proportionem habere cum delicto, delicta vero infinites variant, etiam eiusdem generis. At quæ talia sunt, regulis vniuersalibus, quales sunt dictamina iuris naturæ, includi nequeunt. Sic ius naturæ dicitur quidem medico, ægrotantibus succurrendum esse medicamentis aptis. At quænam medicamenta apta sint, frustra quæret medicus in iure naturæ, cum pertineant ad artem medicam. Sic ius naturæ dicitur, neminem in contractibus lædi debere, sed res vendendas iusto pretio. At iustum pretium non determinat ius naturæ, sed determinatio eius pertinet ad prudentiam œconomicam. Ita determinatio pœnæ etiam ex prudentiæ politicæ regulis petenda est, non ex iure naturæ.

§. VII.

Quod homicidium in specie attinet, eadem est ratio, quia & homicidia dolosa infinitis circumstantiis variant. Neque ius naturæ indicat, quædam delicta capitaliter esse punienda, quædam pœnis leuioribus. Indicat tamen prudentia politica, non omnia delicta esse punienda æqualiter. Istud enim paradoxon Stoicorum, delicta esse æqualia, in prudentia politica non habet locum. Male audiunt leges Draconis, omnia delicta capite punientis. Nescio, annon in easdem prudentiæ regulas impingant, qui nulla delicta volunt

*Nec dicitur
pœnam capi-
talem homi-
cidio.*

lunt puniri capite. Etsi propterea non æque sint imprudentiæ accusandæ leges, quæ delicta apud alios multos populos capitalia minori pœna coercent. Exemplar prudentiæ legislatoriæ in republica Mosaica illustrat valde assertionem, quod quædam delicta recte puniantur capitaliter, quædam minori coercitione. Ergo prudenter etiam & recte homicidium pœna capitali puniri potest, non tamen semper debet. Pœnas enim ex iure talionis præcise sumendas esse, iam refutatum ab aliis. (u) Id saltem dicitur ius talionis, non habere eum, qui paria iis, quæ fecit, patitur, causam conquerendi, quod ipsi fiat iniuria; non dicitur, eum, qui iniuriam passus est, debere tantum damnum inferre, quantum alter fecit; non dicitur, eum, qui ius coercendi habet, aut tantum, aut non maius damnum inferre debere, ut vel ex iure coercitionis paternæ liquidum est.

§. IIX.

Ino et si dicitur, non tolleretur tamen ius aggratiandi.

Sed etiam ponamus, ius naturæ determinare pœnam homicidii, ut certum est non determinare, tantum tamen abest, ut inde firmum pro sententia dissentientium possit accedere argumentum, ut potius pro nostra sententia ita liceat argumentari. Præceptum iuris naturæ de puniendis delinquentibus in genere non tollit ius aggratiandi in genere. Ergo præceptum iuris naturæ de puniendo capitaliter homicida, si quod foret, non tolleretur ius aggratiandi homicidam, in specie. Verum est, non potest dispensare princeps leges naturæ, sed nota etiam est differentia inter præcepta iuris naturæ negatiua & affirmatiua: illa nunquam aliter

(u) Pufend. de Iur. Nat. & Gent. VIII. 3. 27.

aliter se habere possunt; hæc vero varias admittunt limitationes ex variis circumstantiis. Scholastici differentiam ita differre solent. Præcepta negativa obligare semper & ad semper, affirmatiua semper quidem, sed non ad semper, id est, multas posse rationes esse, quæ suadeant vel iubeant cessationem actionis ad tempus in præcepto affirmatiuo.

§. IX.

Neque enim putandum est, dum de iure aggratiandi homicidam loquimur, nos defendere velle libertatem homicidas quosuis impunes dimittendi, aut etiam suadere principi, vt contra regulas prudentiæ ex vitioso affectu hic dispenset. Vti in genere ius dispensandi & aggratiandi debent exerceri non tumultuarie, sed ex rationibus & causis prudentibus, non tamen petitis ex fontibus interpretandi legem, (x) ita eadem haud dubie subintelligenda sunt, in assertione de licentia gratiam concedendi homicidæ. Vnde frequentius etiam est in hoc nostro casu ea species aggratiationis, quæ non plane impunem dimittit homicidam dolosum, sed saltem pœnam capitalem mitigat in mitiorem. Nam raro subsunt rationes suadentes omnis pœnæ dimissionem.

§. X.

Et pro hoc gratiosæ dispensationis genere militat nouum argumentum. Cur non licitum esset principi remittere pœnam capitis homicidæ & eum alio modo punire, cum plane mutare possit pœnam homicidii omnis dolosi in pœnam, quæ vitam non adimit. Maius autem est, posse posterius facere, quam aggratiare saltem paucos homicidas. Licitam vero esse mutationem

Non debet tamen fieri aggratiatio homicidii sine causis prudentibus.

Potest princeps mitiori pœna homicidam punire, quia potest pœnam homicidii capitalem plane tollere.

(x) Ziegl. de iur. maiest. l. 1. c. 7. §. 2. 3. & c. 8. §. 1. 4. 5.

nem legum in hoc capite fluit ex doctrina præcedente, quia determinatio omnis pœnæ relinquenda est prudenti arbitrio principis. Sæpe autem variare potest utilitas reipublicæ, ut quemadmodum crescentibus delictis crescunt pœnæ, ita etiam aliis causis emergentibus pœnæ decrescant.

CAPVT III.

Origo sententiæ negatiuæ ex
arcanis papisticis.

§. I.

In homicidium ex iure gentium pœnis non capitalibus animaduersum.

Si ea, quæ a plurimis gentibus vsitata sunt, iuris gentium quandam faciunt speciem, pœnæ capitales homicidarum nequaquam iuris gentium sunt adscribendæ, sed potius pœnæ capitalibus minores. Sane Romani olim, uti nulla delicta morte puniebant, ita diu homicidium etiam pœna mitiore coercebant. De populis occidentalibus plerisque constat, eos pœnam pecuniariam & satisfactionem propinquorum occisi certo multæ genere homicidis etiam dolosis dictasse. Et de Danis, Polonis, Suecis, Frisii, Holsatis, Saxonibus, Baiuariis, Alemannis, Scotis, &c. id iam probarunt alii. (y) Certum quidem est in lege Mosaica pœnam capitale dictari homicidæ, sed multa sunt in lege Mosaica prudentissime statuta, quæ tamen propterea neque ad ius naturæ in vniuersum spectant, neque ius gentium faciunt.

§. II.

(y) *Besold. Thes. Pract. voce Todten-Hals lösen. Schilt. exerc. ad pand. 49. §. 114. seq.*

§. II.

Ex scriptoribus porro græcis vel latinis, qui gentiles fuerunt, nemo vnquam ius aggratiandi in pœna capitali homicidii principi competens vocauit in controuersiam. Imo ne Iudaici quidem Dd. ita legem Mosaicam de puniendo capitaliter homicida exponere sunt ausi, vt vel regi Ebræorum, vel principibus reliquis ius hic dispensandi tollerent, cum partim regi Hebræorum dederint potestatem ex utilitate reipublicæ faciendi contra legem Mosaicam prohibentem, & legem de puniendo capitaliter homicida statuant non pertinere ad totum genus humanum. (z)

Nulli scriptores ethnici nec Iudæi in dubium vocarunt ius aggratiandi homicidas.

§. III.

Neque tamen sententia communis negans deum post reformationem inter protestantes orta, sed a doctoribus & moralistis pontificiis accepta & retenta fuit. Quo seculo eadem sit orta, iam excutere non vacat, nec otium superest. Forte absque magna difficultate id inquiri posset, si quis euolueret & adspiceret dicta patrum ecclesiæ, quæ a theologis nostris citari solent aduersus Socinianos in quæstione de licentia vltimi supplicii. (*) Multa a patribus ecclesiæ fuere bona fide & intentione ob ignorantiam iuris naturæ secus ac par erat tradita, quæ clerus pontificius vertit in arcana politica papatus. Hanc vero sententiam eo pertinere sufficienter vel ex eo probare licebit, si ostenderimus, secundum doctrinam cleri ius aggratiandi

Origo sententia negatiua debetur clero pontificio.

D homi-

(z) conf: Schickard. de iure reg. Hebr. theor. 14. n. 99. p. m. 251. Selden. de iur. nat. & gent. l. 4. c. 1. p. 481. seq.

(*) Calouii Socinism. proflig. disp. 27. p. 988. citat. Magnif. Rechenb. d. dissert. §. 11.

homicidas denegatum principibus laicis, concessum vero clero, item clericos homicidas non esse capitale puniendos. Nam si esset lex moralis, i. e. vniuersos homines obligans, neque clero licuisset intercedere pro homicidis ne capitaliter puniantur, neque clericos a pœna capitali eximere. Deinde latere hic arcanum papatus etiam exinde constabit, quod hoc pacto clerus pontificius occasionem sumserit vindicandi sibi potestatem legislatoriam, & corrigendi leges populorum mitiorem capitali pœnam homicidio dictantium.

§. IV.

Iam Augustini tempore de defensione intercessio cleri pro homicidis etiam dolo fit.

Extat in epistolis Augustini epistola Macedonii ad Augustinum, vbi multa eaque graua dubia modeste mouet contra intercessionem cleri pro delinquentibus, etiam impœnitentibus. (a) Respondet Augustinus (b) ita, vt prolixè quidem istum morem defendere sustineat, sed non vbique regulis bonæ disputationis obseruatis. Dissimulat enim primariam obiectionem de intercessione pro impœnitentibus, simul vero tacite indicat, iam illo tempore latuisse aliquid arcani politici, cum clerus liberatos ita a pœna civili, subiceret tamen pœnis ecclesiasticis. Et quamuis ibidem nec a Macedonio, nec ab Augustino verbis expressis mentio fiat homicidii, tamen intercessionem cleri etiam ad homicidas dolosos pertinuisse ipsum factum Augustini docet, intercedentis (c) pro Donatistis, ne morte puniantur, etiam si de criminibus atrocioribus fuerint confessi, inter quæ etiam homicidium dolosum nominatur.

(a) *Epist. 53.* (b) *Epist. 94.* (c) *Epist. 158. 159. 160.*

tur. (d) Iam dudum vero probarunt theologi protestantes, intercessionem illas ex papatu esse. (e)

§. V.

Et iam suo tempore Baldus (f) meminit, competere cardinalibus priuilegium, ut si obuiam fiant illi, qui ad supplicium ducitur, impositione pilei sui immunem a poena constituta faciant, unde pro cautela commendatum aduocatis a cautelarum scriptoribus, ut, quando condemnatus ad locum duceretur supplicii, per rei amicos procurarent, ut ductio fieret per loca per quæ cardinali alicui esset transeundum. (g) Et ideo tempore, quo curia erat Florentiæ, per contrariam cauebant cautelam iudices, ne ducerentur rei per eiusmodi loca, quibus cardinales obuiarent. (h) Sed iam suo tempore irrationabilitatem huius moris obseruauit Paulus Castrensis. (i) Forte id priuilegium petitum ex moribus antiquæ Romæ gentilis, ubi uirginibus uestalibus hoc priuilegium datum, ut si forte in aliquem, qui ad capitale supplicium duceretur, incidissent in publicum prodeuntes, fontem liberarent, iureiurando præuio, forte fortuna se, non data opera interuenisse. (k)

*Cardinales
ius aggratiandi sibi
vindiciant ex
consuetudine
irrationabili.*

D 2

§. VI.

(d) d. Epist. 158. ab initio.

(e) Magnif. Dn. Rechenb. d. dissert. §. 21. ubi & Danhauerum & Ruyetum citat.

(f) in l. addictos C. de appellat.

(g) Capoll. Tract. cautelarum caut. 2. in princ.

(h) Tiraq. de pæn. tempor. tom. 7. c. 55. n. 1. in fine.

(i) in l. addictos C. de episc. audient. in fine. Adde Barbosam de præstant. card. n. 9. q. 1. Corsetum in singul. verb. cardinalis.

(k) Plutarch. in Numa.

§. VI.

*Afyla tem-
plorum &
monasterio-
rum, etiam
pro homicidis
dolofis.*

Pertinet etiam ad arcana papatus, quod a seculi quarti temporibus suafu cleri imperatores romani, alique reges & principes christiani pro delinquentibus afyla constituerint in templis, quod postea pontifices ad quæuis monasteria & loca confinia extenderrunt. Et quamuis prætextus fuerit, id fieri in singularem Dei honorem & cultum, iam fatistamen a theologis nostratibus obseruatum est, eius moris originem irrationabilem esse & ex ethnicismo peticum. Optandum foret, patres de ecclesia alias optime meritos & hic non aliquid humani passos esse. Iam vero ex annalibus ecclesiasticis constat, quod iam Chrysofomi tempore grauiter valde tulerint episcopi christiani, quod Eutropius hunc morem nulla sana ratione munitum abrogare intenderit, & quod etiam ipse Chrysofomus hæc afylorum iura defendere allaborauerit. (l) Huc pertinet etiam, quod magnum illud ecclesiæ lumen Augustinus Bonifacio cuidam excommunicationem minetur, quod quendam ex ipsius ecclesia abstraxisset, quasi DEVM scilicet, ita grauiter offendisset. (m) Sed ad talia respondere solent nostri theologi, patres in plurimis aberrauisse. (n) Et sane res palpabilis est, intentionem papatus fuisse, sub prætextu cultus diuini, iura cleri extollere super iura maiestatica principum. Dum enim principibus interdiceret-

(l) *Chrysofom. Tom. II. Homil. 19.*

(m) *Augustin. Epist. 187.*

(n) *Vid. quoad tot. hunc. § D. Georg. Mæb. de afylis c. 6. §. 8. 26. & c. 7. integro, qui de errorib. patrum luculenter egisse ait Gerhardum T. I. Confess. cathedr. p. 492. seq.*

diceretur tanquam impium & iuri diuino repugnans, homicidis indulgere veniam pœnæ, etiam ex causa rationabili, contra rationem iisdem persuasum fuit, ac si rem Deo placentem & bonum opus sint acturi, si templis & monasteriis darent priuilegium, vt impunes essent homicidæ quiuis ad ea loca confugientes. Res plana est & pluribus verbis non habet opus.

§. VII.

Porro & ex eo apparet, in persuasione, quod principi non liceat indulgere veniam homicidii ob legem vniuersalem diuinam, latere arcanum politicum cleri papalis, quod etsi decretalibus epistolis inferuerint legem Mosaicam de homicida morte puniendo: (o) exemptus tamen fuerit clerus ab omni pœna magistratus politici, & praxis ecclesiæ romanæ ostendat, nec homicidam clericum posse a magistratu politico capitaliter puniri. Imo priuilegium clericale eo fuit extensum, vt quoad pœnas ecclesiasticas homicida laicus excommunicetur, clericus vero saltem deponatur, (p) item vt clerici, etiamsi coram iudice seculari confessi sint & conuicti de crimine, tamen non sint propter hoc a suo episcopo aliquatenus condemnandi; sed post confessionem demum coram episcopo factam aut conuictionem sint deponendi, ita tamen, vt non tradantur iudici seculari. (q) Imo episcopus, etiam in causa homicidii, poterit circa clericum ad retinendum beneficium misericorditer dispensare. (r)

Clerici homicidæ a pœna mortis exempti, & potestas dispensandi circa pœnas delinquentis cleri, etiam in causa homicidii episcopis indulta.

D 3

§. IIX.

(o) Cap. 1. X. de homicidio.

(p) Homob. de bonis de castib. reseruat. episc. & pral. l. 2. c. 3. p. 279.

(q) Cap. 4. X. de iudiciis.

(r) Cap. 2. X. de cleric. pugnant. in duello. Homobonns d. Cap. 3.

§. IIX.

*Privilegium
academiæ Lip-
psienſis a papa
datum de non
puniendo ca-
pitaliter ho-
micida.*

Neque papa contentus fuit, quod principibus ius dispensandi in crimine homicidii ademere, & in clericum tranſulerit, ſed & academiis quibusdam, ut Lipſienſi inter privilegia alia indulſit, ut ſtudioſi ibi degentes, etiamſi homicidæ doſoſi forent, pœna capitali non debeant puniri. Non quidem reperire potui iſtud privilegium. Id tamen deprehendi, ab electore Saxonix & fratribus Sereniſſimis anno 1658. & 1660. in decreto viſitationis id privilegium tanquam verbo Dei contrarium & quidem, ut dicitur, ad inſtantiam ſtatuum provincialium, fuiſſe abrogatum. (s) Refero etiam huc, quod Schneiderus in Chronico Lipſienſi (t) refert, quod vniuerſitas Lipſienſis vi fundationis etiam illo gaudeat privilegio, quod ciues academici coram nullo magiſtratu civili conueniri poſſint aut puniri. Cum tamen hoc privilegio multi abuſi atque furta & homicidia patrata fuerint, anno 1466. legem fuiſſe publicatam, doſoſos homicidas impoſterum ad epiſcopum Martisburgenſem eſſe mittendos, & ab eo perpetuo carceri includendos. (u)

§. IX.

*Lex Polono-
rum de pœna
non capitali
homicida-
rum cleroro-
mano inuiſa.*

Et tamen clericus pontificius nunquam potuit in legibus politicis ferre, ut homicidium non puniretur capitaliter, aut principibus, ut diſpenſarent circa pœnam capitalem homicidii. Iam ſupra (lv) oſtendimus, apud populos occidentales pleroſque homicidii pœnam non

(s) Dn. Præſes Tom. III. Hiſtor. der Weiſheit p. 64.

(t) l. 6. p. 309.

(u) Confer. compactata vniuerſitatis & ſenatus relata a Dn. Præſide d. tr. T. II. p. 84. ſeq. Adde ibid. p. 111. n. 18. & p. 115. n. 25.

(lv) ſupra c. hoc §. i.

non fuisse capitalem. Quod vero postea hi mores mutati fuerint in poenas capitales, haud dubie suafu cleri factum est, ius diuinum prætendentium. Item & in republica Polonica videtur contigisse vsque ad tempora Casimiri Magni, qui anno 1368. antiquam poenam multæ pecuniariæ iterum introduxit, inter alia istis verbis vtens: *quamuis occidens hominem secundum Dei legum sanctiones, esset capitali pœna plectendus: nos tamen rigorem illum temperantes statuimus &c.* Apud successores etiam, addita quidem pœna incarcerationis, & multa pecuniaria aucta fuit, sed nunquam pœna capitalis iterum introducta, (x) & valde verosimile est, Casimirum per *Dei legum sanctiones* in istis verbis intellexisse tradita cleri, leges Dei (vniuersales) hic perpetuo in ore, quamuis falso ferentes, vel etiam legem Dei Mosaicam, cuius rigorem videlicet non videbatur ferre status reipublicæ Polonicæ. Et poterat hoc sensu absque nota impietatis voce *rigore* (vt pote termini indifferentis & sua significatione natia non connotantis aliquid vitiosi) vt Casimirus, vt voce priori opposita *laxitatis* quis vteretur, si quis legislator christianus diceret, quod *laxitatem* sanctionum diuinarum in permittenda polygamia, & in pœna dupli incuitu furti, in sua rep. velit restringere. Sed facile quis sibi imaginari potest, quantis calumniis ista verba dederint occasionem apud clerum pontificium & eius clientes, in ista papatus crassitie, si quis perpendat, quam peruerse adhuc in ipsa luce euangelii ea interpretatus sit Arnisaus. (y) *Hoc scilicet, inquit, erat regis huma-*

(x) Vide statuta regni Polonia in ordinem alphabeti digesta, voce homicidium.

(y) De iurib. maiest. l. 2. r. 3. p. 204.

humani, accusare iniquitatis leges diuinas, easque idcirco abrogare, quasi ipse sapientior esset ipsa sapientia, & quod hæc iustum esse iubet, ille nimii rigoris accusatum damnare deberet. Vnde non mirandum, quod tandem sub rege Poloniarum, Stephano, alias valde obnoxio ordini clericali, persuasionibus suis falsæ pietatis obtinuerint, vt rigorem poenæ capitalis iterum introduxerit, addita ratione, *quod lex diuina de puniendo capitaliter homicida antiquior sit illa, quam Poloni allegabant, consuetudine, (z) haud dubie alludens ad verba statuti Casimiriani modo excepta.*

§. X.

Clerus per istam hypothesin exclusit a Ictos a consiliis in hac quaestione.

Id etiam obtinuit clerus pontificius per arcum istud politicum, vt in quæstionibus circa ius aggratiandi in homicidio, vt in omnibus aliis rebus, ad forum conscientia pertinentibus, a consiliis excluderentur politici & Icti & solus ibi regnaret clerus. Connexio palpabilis est. Dicebant, principibus christianis interdictum esse ius aggratiandi homicidas per legem diuinam in scriptura sacra contentam. At interpretationem scripturæ sacrae pertinere ad solos theologos. Adde, quod ante reformationem clerus pontificius ad facultatem theologicam traxerit doctrinam iuris naturæ, sub variis titulis, & inter alios etiam sub titulis casuum conscientia, atque sic a quæstionibus conscientia exclusit professores philosophia & iuris, cum tamen æque ad professores philosophia moralis atque ad Ictos pertineat informatio conscientia, & responsio de casibus conscientia, i. e. de eo, quod iustum est, & in-

(z) Petr. Theodor. coll. crim. d. 10. apb. 7. lit. b. n. 24.

& iniustum. Debebant equidem post reformationem Icti & philosophi euangelici se in integrum restituere & doctrinas sibi competentes, ut iuris diuini vniuersalis, seu naturæ vindicare, easque a fermento arcanorum clericalium purgare. Sed cur id non sit factum, alibi docuit Dn. Præses (a). Vnde excusandi quidem ob errorem sæculi communem, sed non imitandi sunt scabini Lipsienses apud Carpzouium (b) remittentes quæstionem, an Princeps salua conscientia ius aggratiandi in pœna homicidii exercere possit, ad Dn. Theologos, tanquam a suo foro alienam; quamuis & contextus ostendat, & quæ Carpzouius ipse annorauit, id responsum magis fuisse negationem quæstionis, ciuilitate aliqua occultatam, quam seriam sententiam scabinorum, repugnantem videlicet responso statim præcedenti. Sed notum tamen est, ciuilitatem non omnem vbique esse suadendam, sed sæpe etiam nocere.

CAPVT IV.

Responsio ad argumenta præcipua dissentientium.

§. I.

Non expectabis hic, ut ad singula velimus respondere, quæ dissentientes, arcani illius papistici, siue pontificii siue euangelici, siue astuti, siue bona fide errantes, defensores proferre solent. Hoc enim res immensi laboris foret. Ita modo prolixis

Cur hic respondeatur saltem ad argumenta præcipua.

(a) In præf. ad Grotii version. german.

(b) Prax. Crim. qu. 150.

lixis autoritatibus patrum ecclesiæ, Theologorum & Ictorum ex omnibus tribus religionibus, quæ in imperio Romano tolerantur, item iuris vtriusque, tam civilis quam canonici; modo corraſione textuum ſcripturæ ſacræ, ad rem plane non pertinentium, ſed contortis conſequentiis huc applicatorum, vtuntur diſſentientes, modo contra anabaptiſtarum dogma de iuſtitia pœnarum capitalium diſputant, modo ſupponunt, ac ſi noſtra ſententia principibus indulgeret licentiam, abſque vlla ratione homicidas peſſimos & inemendabiles in damnum reipublicæ euidentiffimum a pœna debita eximendi &c. Sed ne ad iſta ſingula ſeoriſim nobis hic cum radio, & noſtro, & lectoris reſpondere cogermur, præmiſimus in capite primo curatiorem ſtatuſ controuerſiæ formationem, & monita circa fontes probationum. Vnde ad omnia illa modo memorata argumentandi genera aduerſariorum in genere reſpondemus, vel quod non feriant theſin, nec nobis contradicant, vel quod autoritates iſtas non agnoſcamus in materia iuris naturæ. Ergo ſaltem illa argumenta diſſentientium conſiderabimus, quæ directo noſtram aſſertionem oppugnare videntur, partim deſumta ex ratione, partim a dictis ſcripturæ, quæ videntur continere leges vniuerſales.

§. II.

*Reſponſo ad
I. ius naturæ
dictare pœ-
nam homici-
dis capita-
lem.*

Communiter vrgetur, ius naturæ dictare pœnam capitalem homicidis, quia nihil magis naturale ſit, quam vt quod quiſque damnum alteri intulerit, iure talionis ipſe ruruſus patiatur; in iure naturæ vero non competere Principi poteſtatem diſpenſandi. Reſp. (1) negando antecedens. (2) Contrarium, & quod ius natu-

naturæ nullam pœnam determinet, supra (c) fuit ostensum. (3) Etiam supra (d) notatum, falsam esse hypothesein, quod fundamentum pœnarum iustarum sit defumendum ex iure talionis. (4) Confunditur ius naturale permissivum cum proprie dicto & præceptivo. Naturalis illa ratio de talione saltem probat, licere Principi capitalem pœnam dictare homicidis, contra anabaptistas: non probat, principem id semper facere debere. (5) Ad consequens respondebimus statim ad argumentum sequens.

§. III.

Instant porro dissentientes. Etiam si ius naturæ non dictet pœnam capitalem homicidis, tamen id certe dictare, ut pœna debeat delinquentibus; adeoque Principem, qui ius suum cuique tribuere debeat, nec hic dispensare posse. Respondeo (1) iterum negando antecedens. (2) Inconuenientem esse locutionem, & poeticam magis quam philosophicam, quod pœna debeat delinquentibus, iam alibi ostendit Dn. Præses (e). (3) Etsi debeat reipublicæ Princeps pœnam delinquentium, tamen hæc obligatio eius ita explicanda est, ut non tollat ius aggratiandi, tolleret vero, si nunquam liceret pœnam remittere. (4) Ergo argumentum hoc repugnat doctrinæ ipsorum dissentientium, qui non negant ius aggratiandi in genere, sed potius id præsupponunt, cum tamen hoc argumentum, si quid valeret, valeret contra omne ius aggratiandi. (5) Etsi debeat ex virtute iustitiæ punire

Ad II. Ius naturæ dictare pœnam debere delinquentibus.

E. 2

fontes

(c) supra c. 2. §. 6.

(d) c. 2. §. 7.

(e) Institut. iurisprud. div. lib. 3. c. 7. §. 61. seq.

fontes Princeps, tamen debet etiam ex virtute clementiæ quandoque remittere aut mitigare pœnas. (6) Iam supra (f) notauimus, leges iuris naturæ affirmatiuas admittere, ratione infinitarum circumstantiarum, limitationes, vt adeo, si Princeps istas limitationes in actum deduceret, propterea tamen non dici possit dispensare velle circa ius naturæ, sed hoc maneat indispensabile.

§. IV.

*Ad III. De-
um Gen. IX.
v. 6. tulisse le-
gem vniuer-
salem de ho-
micidio capi-
taliter puni-
endo.*

Iam pergamus ad dicta scripturæ præcipua, ex quibus dissentientes probare volunt, iure diuino vniuersali prohibitam esse indulgentiam veniæ incuitu homicidæ. Vrgent initio dictum *Gen. IX. 6. Quicumque hominis sanguinem fundit, ipsius etiam sanguis fundetur per hominem. Nam Deus hominem condidit ad imaginem suam.* Respondeo (1) in textu ebraico esse futurum, quod etiam intelligi potest de eo, quod iudicio Dei occulto communiter fieri solet, vt homicidæ, etiamsi efugiant pœnas humanas, tamen eorum sanguis fundetur iterum ab aliis hominibus. (2) Nec iuuat dissentientes, quod dicant, in plurimis tamen locis futurum etiam notare id, quod fieri debeat ab hominibus per modum præcepti. Nam non sufficit, quod ita intelligi possit, sed sufficit nobis, quod etiam prior sensus locum habere queat. Vbi vero quaritur, quis sensus sit præferendus, non nobis incumbit probatio, sed dissentientibus per monita superius. (g) (3) Pro nostra explicatione militat regula, de interpretatione præferenda quæ optime conuenit cum iure naturæ, at talis est, quæ Principi relinquit potestatem dispensandi in

(f) c. 2. §. 8.

(g) Cap. 1. §. penult.

in omnibus delictis. (h) (4) Quodsi dixerint dissentientes, rationem tamen subiunctam de imagine Dei esse vniuersalem, respondebitur, aliud esse propositionem vniuersalem, aliud præceptum vniuersale. Manet etiam propositio vniuersalis, si interpretatio nostra habeat locum. (5) Si regerant, non esse vniuersale, quod homicidæ iudicio Dei occulto per alios homines interficiantur; respondebimus, nec hoc necesse esse, cum etiam in præceptis affirmatiuis, in concursu duorum vel plurium præceptiuorum affirmatiuorum, vnum alteri cedat, & ita exceptiones admittat. (6) Si vltius vrgeant, ita vero nostra interpretatione admissa supponi, quasi Deus velit approbare delicta, cum & ille alter priorem homicidam interficiens nouum delictum committat; at hanc suppositionem esse absurdam, vtpote repugnantem iustitiæ & sanctitati diuinæ: Respondebimus, id quidem suppositum ex nostra interpretatione non sequi, cum dictum illud non exponamus, quasi Deus illud alterum homicidium præcipiat, sed saltem permittat. Et non magis istud suppositum in nostra expositione est necessarium, quam in genere in aliis iudiciis Dei occultis, vbi adulter adulterio, fur furto, periurus periurio frequentissime puniuntur. (7) Non præscribi in illo dicto legem magistratui politico, etiam exinde verosimile est, quia illo tempore in familia Noachi nondum erat respublica, nulli adeo magistratus erant. (8) Dictum illud non continet nouam legem, sed est saltem appendix legis præcedentis de non comedendo sanguine. (9) At illud præceptum de non comedendo sanguine non est præceptum vniuersale, scilicet

(h) per probata c. 2. integro.

ratale, quod perpetuo obligat, (de quali nobis sermo est,) cum christianos illa lex non obliget. Ergo si maxime etiam ille noster versiculus esset lex vniuersalis, quia data Noacho restauratori generis humani, tamen & ipsa tanquam appendix prioris non foret perpetua. (10) Quamuis esset lex etiam vniuersalis perpetua, tamen foret lex affirmatiua, multas limitationes admittens, vt sapius est inculcatum.

*Ad IV. Deum
in lege Mo-
saica præce-
pisse capita-
lem homici-
dii penam.*

§. V.

Porro vrgent præceptum *Exod. XXI. 12. Homicidam iterum interficiendum esse*. Respondemus (1) præceptum hoc, si deriuetur ex dicto illo, præcepti Noachici appendice, de quo modo dictum, reperendas hic esse omnes responsiones in paragrapho precedente adductas. (2) At vero, si ab eodem separaretur, esse legem Israelitico populo a Mose datam, adeoque non magis pro lege diuina vniuersali habendam esse ac illas, quæ mox sequuntur, de interficiendis illis, qui parentes verberauerint, aut iis maledixerint. (i) (3) Præceptum illud Mosaicum loqui quidem de homicidio dolofo, sed non omni. Est enim homicidium dolofo seu voluntarium duplex, subitaneum, quod in rixa non vel parum præmeditata contingit, & insidiosum. Legem Mosaicam ad hoc vltimum pertinere perspicue declarant versiculi statim sequentes, (k) & insuper etiam illustratur argumento casus ficti a foemina Thecoënsi Dauidi propositi, (l) vbi Dauid secundum, non contra legem Mosaicam vitam condonabat fra-

(i) *Exod. XXI. 15. & 17.*

(k) *Sc. v. 13. & 14. d. cap.*

(l) *2. Sam. XIX. v. 5. 8.*

fratricidæ, secundum obseruationem nostram. Neque enim magis rem explicant, quam implicant, triplices responsiones Grotii, Vatabli & Caietani ad illum locum. (m) Caietanus vult, legem Mosaicam capitalem pœnam dictare homicidio voluntario, non repentino & casuali. Sed hic inconuenienter opponit repentinum voluntario, cum potius repentinum sit species voluntarii, & illi opponatur deliberatum seu insidiosum altera voluntarii homicidii species. Ergo & eadem inconuenientia palpabilis subest, dum repentinum homicidium & casuale habet pro synonymis. Frigidior est responsio Vatabli, excusantis Dauidem, quia lex iubeat, (n) ne quis occidatur, nisi duobus testibus conuictus, in illo vero casu fuisse fratricidium secretum. Quis enim hanc circumstantiam Vatablo reuelauit, decepto haud dubie, quod ibi narratur homicidium in campo factum esse, nemine præsentem, qui istud impedire potuerit. At debuisset cogitare Vatablus, quod testes duo adesse potuerint, homicidium videntes, etsi non fuerint ita propinqui, vt impedire id potuerint. Deinde præceptum de duobus testibus non excludit alia probationis media per confessionem rei, aut alia, quæ artificialia vocant Icti. (o) Etsi fuisset secretum fratricidium, fœmina Thekoëna eo casu non fuisset vsa, tanquam parum pertinente ad scopum eius, cum Absalonis factum haberet multos testes. Denique si Grotii ea est sententia, quasi Dauid hic præcipitanter responderit fœminæ,
non

(m) Recensita a Magnif. Dn. Rechenberg. dissert. sæpius citata §. 25.

(n) Deuteronom. XVII. 6.

(o) Argum. Ios. VII. v. 20.

non sumto spatio ad legem recogitandam, atque foeminae id promississet, quod in ipsius arbitrio non erat, sed pertineret ad potestatem senatus vel synedrii: valde quid humani hic passus est vir alias summus. Istud enim assertum de praecipitata responsione regis repugnat circumstantiis historicis, (p) nec praesumendum est, regem tam sapientem aliquid promississe, quod non esset in sua potestate, praepriis cum iterum in contrarium ducant ipsius facti circumstantia. (q) Et falsum esse, quod sub regibus Iudaicis synedrium habuerit potestatem inuito rege condemnandi vel absoluendi, sed tum apud regem fuisse ius vitae & necis, satis docuit doctissimus Seldenus. (r) (4) Etsi & haec lex foret vniuersalis, tamen ut omnes affirmatiuae admitteret exceptiones, ne repugnaret iuri aggratiandi, quod etiam in ipsa republica Iudaica contra indubium sensum legis huius fuisse a regibus exercitum, docebunt dicenda inferius.

§. VI.

Ad V. Quod Iohannes necessitatem poenae capitalis disertis verbis inculcet.

Solent etiam adducere dissentientes dictum Iohannis in Apocalypsi in eo videlicet gloriantes, quod ibi claris verbis eius, quod fieri *debeat*, non, quod solum *futurum* sit, mentio fiat. Diserte enim dicitur: *Qui gladio occidet, eum oportet gladio interfici.* Sed respondemus: (1) Istud *oportet* necessitatem quidem denotat, at non ubique necessitatem moralem, sed sapius etiam physicam, ut adeo quoad explicationem parum differat a significatione eius, quod certo futurum est sine respectu ad debitum & indebitum. (2) Istum sen-

(p) d. 2. Sam. XIV. v. 8. 10. 11.

(q) praepriis v. 11. ibid.

(r) L. 2. c. 14. p. 922. 924.

sensum etiam suadet contextus, cum ibi plane non agatur de officio imperantium, sed de prædictione malorum futurorum. (3) Vti totum negotium propheticum est donum Dei, supra omnem rationem positum & plane extraordinarium, ita ex factis prophetarum non poteris regulas morales de bono & malo facere. Multo minus in doctrina veritatis assertiones dogmaticæ probabuntur aut improbabuntur conuenienter ex verbis prophetarum.

CAPVT V.

Exempla & autoritates virorum
doctorum pro nostra sententia.

§. I.

Poteramus equidem supersedere hoc capite, si lectores essent assueti veritatem examinare ad regulas sensus communis & principiorum genuinorum. Nunc cum fere deum eruditorum immerfus sit adhuc in præiudicio autoritatis, ostendemus, nec nobis deesse exempla Principum, non quorumuis, sed piorum, & consiliiis sapientibus vtentium, qui ius aggratiandi exercuerunt etiam in causis homicidii dolosi; nec deesse vltimus consensum eruditorum etiam nostræ, i. e. orthodoxæ, religionis, tam Theologorum quam Ictorum, vt nimirum, si rationes nostræ non queant præiudicium autoritatis, quod in talibus lectoribus est, loco mouere, saltem hæc exempla & autoritates id operentur, vt minimum incipiat vacillare.

§. II. In

§. II.

*Qualia exempla hic
sunt expectanda.*

In exemplis non solliciti erimus de remissione poenæ homicidii ex causa iustifica, ex regulis iustitiæ dictitante poenæ remissionem aut mitigationem, quia iam cap. 1. docuimus, ista exempla non pertinere ad quæstionem præsentem, sed afferemus exempla de remissionibus gratiæ ex causa quidem rationabili, sed tali tamen, quæ alias non solent admittere dissentientes. Tales vero sunt, remittere aut mutare poenam ob spem emendationis, ob studium conseruandi saltem vnum ex duobus ciuibus, aut membris reipublicæ, ob merita præcedentia, ob sustentationem familiæ delinquentis, alias cum fame & paupertate luctaturæ, ob intercessionem amicorum vel delinquentis, vel principis aggratiantis &c. Nam in his & similibus causis, ob auctoritatem sententiæ dissentientis, non audent Icti fere quicquam definire, quod illi displicere possit. (s)

§. III.

*Exemplum
Davidis, viri
secundum cor
Dei aggrati-
antis fratri-
cidam Absa-
lonem.*

Atque hic occurrit præ cæteris exemplum duplex regis Davidis, non solum ius aggratiandi serio exercere volentis in casu a foemina Theocensi ficto, sed & statim in casu vero, ad persuasionem eius intuitu fratricidii, quod Absalon exercuerat aduersus fratrem Ammonem. (t) De priore iam egimus capite præcedente. Posterius quod attinet, id maxime pertinet ad caput præsens. Etsi enim quoad prius exemplum quidam ex dissentientibus putent id pertinere ad legem Mosaicam, adeoque Davidem præcipitanter fecisse;

(s) Carpzon. Pr. crim. qu. 150. n. 43.

(t) 2. Sam. XIV. 21. seq.

fecisse; tamen & ex mente dissentientium aliorum, & ex mente nostra ostendimus ibi, casum illum proprie non pertinuisse ad legem Mosaicam. At quod fratricidium Absalonis attinet, & secundum expositionem dissentientium, & secundum nostram id haud dubie ad casus pertinet sub lege comprehensos. Erat enim homicidium deliberatum & insidiosum, quam maxime vllum aliud. Et tamen David, vir secundum cor Dei non hæsitabat, ad intercessionem foeminae illius & Ioabi eius poenam condonare filio. Et quamvis alias David, si contra mandatum diuinum quid turpiter fecisset, correptus fuerit a prophetis & etiam punitus a Deo, tamen ob hoc factum ne quidem vlla admonitio ipsi a prophetis facta est. Quod argumentum valde auget verosimilitudinem responsionum nostrarum, quod leges affirmatiuæ, etiam diuinæ, non tollant ius aggratiandi.

§. IV.

Augustus gloriosissimæ memoriae elector Saxoniae, de ecclesiæ Lutherana maxime meritis, & nihil facile sine consilio ministrorum suorum, etiam ecclesiasticorum suscipiens, ad intercessionem tamen electoris Brandenburgici, homicidæ, qui quidem more consueto propositum fateri volebat, sed communi subterfugio utebatur, interfectum in gladium proprio corporis motu incurrisse, vitam donauit, & omnem poenam remisit. (u) Et notabile est, quod, cum censor narrationem huius facti expungere vellet, (haud dubie

Aliud exemplum Augusti Electoris Saxoniae.

F 2

(u) Dn. Pres. in der Historie der Weisheit T. II. p. 68. ex annalibus Schneideri.

dubie ex communi opinione, contra quam disputamus, seductus) quasi hæc narratio læderet famam electoris, historicus non sine ratione contra istam censuram sit protestatus, breuiter, sed acute adducens, non posse factum hoc famæ electoris præiudicium creare, sed potius exinde tanquam exemplo probari, quod electori regale competat, etiam homicidas aggratiandi. (w)

§. V.

*Autoritates
pro nostra
sententia esse
duorum ge-
nerum.*

Quod autoritates attinet, eæ quidem duorum sunt generum. Alii doctores circa assertionem ipsam, quam defendimus, vel hæsitant, vel etiam nobiscum non consentiunt, sed magis inclinant ad partes dissentientium, vel etiam abstinent plane a tractatione huius quæstionis, partim timentes potentiam & autoritatem dissentientium, partim etiam, quia hæc tractatio erat aliena ab eorum scopo; interim tamen principia, vnde assertio nostra deducta est superius, eadem agnoscunt nobiscum, scilicet, quod ius naturæ nullam pœnam determinet, aut quod in historia Mosaica nullum contineatur præceptum vniuersale de puniendo capitaliter homicida, sed quod præceptum istud Mosaicum pertineat ad leges forenses Iudæorum: alii vero, diserte eam, quam hæctenus defendimus sententiam, asserunt, etsi ex illis nonnulli vel eandem restringant ad pœnitentes homicidas, aut certe præprimis erga illos ius aggratiandi locum habere velint.

§. VI.

*Nomina con-
sentientium.*

Ad primam classem pertinent ex theologis
Martini-

(w) *Ibid.* p. 49. n. 13. & p. 140. n. 1.

Martinus Chemnitius (x) & Iohannes Gerhardus, (y) ex politicis ac iureconsultis Hugo Grotius, (z) Iohannes Seldenus, (a) Caspar Zieglerus, (b) Samuel Puffendorffius, (c) Ad posteriorem Iohannes Henichius, (d) & D. Philippus Ludovicus Hannekenius, (e) Theologi Lutherani & Professores, ille Rintelensis, hic Wittebergensis, vt & illustris ICtorum ordo in hac academia regia. (f) Ac reliquorum quidem loca videri possunt in libris eorum hinc inde citatis: Henichii vero & facultatis iuridicæ Hallensis responsa cum typis impressa non extent, non iniucundum fore putamus lectori veritatis studioso, si ea dissertationi huic nostræ subiuncta legere possit. Vt adeo nihil restet, quam vt post gratias diuino Numini reuenter actas pro concessis viribus, colophonem discursui nostro imponamus.

(x) *Loc. theol. loco de lege Dei cap. 4.*

(y) *Loco de LL. cerem. & forens. n. 40.*

(z) *de I. B. & P. I. 2. 5. & II. 8. 20.*

(a) *de I. N. & G. sec. disc. Hebr. l. 4. cap. 1. p. 482.*

(b) *de Iurib. maies. l. 1. c. 5. §. 54. 55. 56.*

(c) *de Iur. Natur. & Gent. VIII. 3. 26.*

(d) *in Consilio statim subiungendo.*

(e) *De iure gratia principis christiani in reos noxæ capitalis.*

(f) *In responso hic annexo.*

F I N I S.

D. IOHANNIS HENICHII
 CONSILIVM THEOLOGICVM
 HOMICIDAE DATVM.

*Homicidii
 enormitas.*

Nullum dubium est, quin enorme prorsus sit delictum, quod perpetrat homicida. Primo enim is violat Dei imaginem ac proinde non immerito a Philone sacrilegus vocatur. Deinde atrocissime idem peccat in societatem, ad quam geniti sunt homines, quæ consistere neutiquam potest, nisi innocentium vita sit in tuto. Optime Florentinus in L. 3. ff. de I. & I. cum cognationem quandam natura inter homines instituerit, consequens est, hominem homini insidiari nefas esse. Hinc homicida voluntarius in vet. Test. obnoxius erat poenæ capitali, adeo, ut ab ipso Domini altari ad supplicium rapi iuberetur. Exod. XXI. v. 12. 14. & Leuit. XXX. v. 17. 21. neque villo pretio redimi posset. Terra enim per effusum sanguinem contaminata expiari non poterat, nisi sanguine eius, qui effuderat illum, ut datur intelligi ex Num. XXXV. v. 33. & prisca Christiani, ut ostenderent, quantopere homicidia detestarentur, diu obseruarunt illam legem, quæ iubet abstinere a suffocato & sanguine. Hinc Octavius apud Minutium Felicem: *Tantum ab humano sanguine cauemus, ut nec edulium pecorum in cibis sanguinem nouerimus.* Et Tertullianus Apolog. *Quale est, ut quos sanguinem pecoris horrere confiditis, humano inhiare credatis.* Sortitur autem homicida quatuor fora, quibus satisfacere tenetur, diuinum, ecclesiasticum, ciuile & priuatum, nec satisfactione vni præstita

*Quatuor fora
 homicide.*

præstita præiudicat aliis, quin ipsa quoque iure pœnam sibi debitam exigant. Reipublicæ, vt satisfaciat homicidæ, sufficit, si pœnæ sibi dictatæ se prompte subiiciat, nec opus est, si magistratus indicet pœnam, vt reus stricto iure secum agi postulet. Disputari autem solet, vtrum magistratus, qui ius mitigandi pœnam habet, homicidam voluntarium teneatur pœna capitis afficere, nec ne? Ego negantem sententiam amplector, eamque sic probo: Si magistratus teneatur homicidam voluntarium capitis pœna afficere, vel teneatur id facere iure diuino naturali, vel positiuo. Non tenetur id facere iure diuino naturali, nam, quod quidam exstiment, verba sunt Hugonis Grotii ad Cap. V. Matthæi, homicidio naturaliter respondere capitis pœnam, in eo falluntur, pœna enim delictorum non sunt ipso iure natura, aut vlla Dei perpetua lege constituta, sed pro modo inde imminentis periculi intendi ac remitti solent. Recte etiam idem autor censet, in homicidiis non tam factum nudum spectandum esse, quam quæ ante acta fuerit occisoris vita, veneritne ad hoc facinus impetu, (ita autem nostrum in eadem prolapsum esse neutiquam dubito) an deliberatione. Et certe ius naturæ optime intellexerit Seneca, vir in moralibus apprime exercitatus. Is autem diserte præcipit, ne quis pereat, nisi quem perire etiam pereuntis intersit. Idem alibi sic loquitur: Pœnam si tuto poterit, donec princeps, si minus, temperet. Idem alibi: Sapiens multa remittet, multos parum sani, sed sanabilis ingenii seruabit. Neque dubium est, quin in promptu sint alia pœnæ, quibus homicidia coerceri queant, & tranquillitas reipublicæ conseruari possit. Sed nec iure diuino voluntario est præceptum, vt a magistratu christiano ad mortem rapiatur homicidæ. Nam LL. posituæ vet. Test. christianos

i. Forum reipublicæ

An princeps possit remittere pœnam capitalem homicidæ.

Affirmatiua probatur.

Nam pœna capitalis homicidarum non venit ex iure natura.

Nec iure diuino voluntario, christianos principes obligante.

*Responſo ad
dictum Ge-
neſ. IX.*

ſtianos principes neuiquam obligant, alioquin iidem adhuc legem de necandis adulteris vbique tenerentur obſeruare. Data quidem eſt ſtatim poſt diluuium Noæ lex, vt eius, qui ſanguinem humanum effudit, ſanguis viciffim effundatur. At hæc quoque fuit non niſi lex poſitiua quæpiam, noſtra tempora minime concernens. Nimirum cum iam ante diluuium gigantum ætate promiſcua inualuiſſet cædium licentia, inſtaurato poſt diluuium humano genere, ne mos idem inualeſceret, tam ſeuere Deus homicidium puniri mandauit. Nulla autem prorfus eſt conſequentia: Deus ob certam cauſam poſt diluuium *Geneſ. IX.* mandauit, vt homicida capite plecteretur, ergo magiſtratus hodieque tenetur, tam graui pœna homicidam interficere. Non ſequitur, inquam, præſertim, ſi appareat, homicidam non obſcura pœnitentiæ documenta edere, & in promptu ſit aliud remedium, quo a delinquendo homines abſterrerari poſſint. Eodem *Geneſ. Cap.* commeſtio ſanguinis prohibetur, quæ hodie tamen omnino eſt licita. Non itaque omne, quod capite hoc *IX.* prohibetur, iure perpetuo & immutabili prohibetur.

*Item ad obie-
ctionem ex
Apoc. XIII.*

Ex nouo teſtamento afferri cum primis ſolet illud *Apoc. XIII.* *Qui gladio occidit, eum gladio occidi oportet.* Verum nec hic locus probare eſt idoneus ſententiam, quam nos impugnataim imus. Agit enim ibi apoſtolus, patientiam commendaturus, de perſecutoribus eccleſiæ, & docet, eos grauiffimas pœnas Deo daturos, ipſumque ſeuere vindicaturum illatas piis iniurias. Hinc ſubiicit: *In hoc ſita eſt ſpes & patientia ſanctorum.* Ad eundem modum intelligi oportet, quod Chriſtus Petro ait *Matth. XXVI. v. 52. Conuerte gladium in uaginam, nam, qui gladium ſuſceperit, gladio peribit.*

peribit. Recte enim verba hæc sic exponit Hugo Gro-
tius: Noli Petre, consideratione eius, quod mihi in-
fertur, iniuriæ concitator Deo præripere ultionem,
leuia enim sunt vulnera, quæ a te pati possunt. Stat
enim rata sententia, crudeles istos & sanguinarios,
etiam te quiescente, grauissimas Deo daturus pœnas
suo sanguine. Bene scilicet Tertullianus: *adeo satis
idoneus patientia sequester Deus; si iniuriam deposueris pe-
nes Deum, ultor est, si dolorem, medicus est, si mortem,
resuscitator est. Quantum patientia licet, ut Deum habeat
debitorem.* S. Augustinus, ipsos Donatistas, qui ca-
tholicos Presbyteros persecuti erant, & trucidarant,
atque ita omnino pœnam capitis meruerant, citra
mortis pœnam castigandos esse monet *epistola CLIIIX.*
*Pœna, ait, sane illorum, quamuis de tantis sceleribus con-
fessorum rogo te, ut præter supplicium mortis sit, & propter
conscientiam nostram, & propter catholicam mansuetudinem
commendandam, & epistola seq. ad Marcellinum Comi-
tem ita scribit: Circumcelliones illos & clericos partis Do-
nati, quos de Hipponensi ecclesia ad iudicem pro factis eor-
um publica disciplina cura deduxerat, a tua nobilitate com-
peri auditos, & plurimos eorum de homicidio, quod in re-
stitutum Presbyterum commiserunt, & de eade Innocentii
alterius catholici Presbyteri, atque de oculo eius effosso, &
de digito præciso fuisse confessos. Vnde mihi sollicitudo ma-
xima incussa est, ne forte sublimitas tua censeat, eos tan-
ta legum seueritate plectendos, ut qualia fecerunt, talia
patiantur. Ideoque his literis obtestor fidem tuam, quam
habet in Christo, per ipsius Domini Christi misericordiam,
ut hoc nec facias, nec fieri omnino permittas. Quamuis
enim ab eorum interitu dissimulare possemus, qui non accu-
santibus nostris, sed illorum notoria, ad quos tuenda publi-*

Consensus
Augustini.

ca. pacis vigilantia pertinebat, presentari videantur examini. Notum tamen passiones servorum Dei, quasi vocationis paribus suppliciis vindicari. Non, quo scelestis hominibus licentiam facinorum prohibeamus auferri, sed hoc magis sufficere volumus, ut vicini & null a corporis parte truncati, vel ab inquietudine insana, ad sanitatis orium legum coercitione dirigantur, vel a malignis operibus alieni utili operi deputentur. Sed quis non intelligat, magis beneficium, quam supplicium nuncupandum, ubi nec faciendi relaxatur audacia, nec penitendi medicina subtrahitur? Imple, Christiane iudex, pii patris officium, sic succense iniquitati, ut consulere humanitati memineris. Quod si autem magnus ille Hipponensium episcopus capitalia supplicia in homicidas iure diuino naturali, vel iure aliquo diuino positio in perpetuo constituta esse existimasset, neququam pro Donatistis tot homicidiorum reis intercessisset. Andreas Riuetus, Theologus Reformatus, ad quaestionem: an vir pius pro homicida intercedere posset? respondet in hunc modum: Esse nonnullas culpas, in quibus id liceret, quod olim Paulo licuit, qui pro Onesimo seruo fugituo intercedebat, non dubitamus. Etiam id in crimine homicidii, non tantum casualis, sed aliquando etiam ex impotentia animi, praesertim, si aetas minor sit, & spes emendationis certa, aut si quis inciderit in crimen, cuius magna sint merita, & id videatur requirere publica utilitas, si modo alia ratione legis scopus attingi possit, qui praesertim is est, ne, qui crimen admisit, impunitate abutatur, & reliquis sit exemplo. Quamuis itaque diffiteri nequeam, tantam esse magnae partis hominum improbitatem, ut nisi quorundam morte reprimatur scelerum auda-

Et Andreae
Riueti.

audacia, satis tuta esse non possit innocentia: tamen non spernendum existimo cum Hugone Grotio de *L. B. & P. L. 2. c. 20. n. 12.* illud Quintilian: *nemo dubitavit, quin si nocentes mutari in bonam mentem aliquo modo possint, sicut posse interdum conceditur, saluos esse e republica magis sit, quam puniri, videlicet pœna capitali.* Atque hæc de foro reipublicæ dicta sunt. Cum proximo Theophilus noster, in cuius gratiam nunc ingressi sumus disputationem hanc, reconciliatus iam est, quantum intelligimus, ut de hoc quidem foro amplius non sollicitos esse haud oporteat. Ecclesiæ vero satisfieri debet per publicam pœnitentiam, nisi eam in pœnam pecuniariam forte commutet &c. Nec dubium est, quin hoc pacto facilius apud Deum, seu in foro diuino possit impetrare veniam reus, si non verecundetur in ecclesia publicè delictum a se commissum confiteri. Magna enim vis est precum, quas tota ecclesia pro peccatore pœnitente fundit, præsertim si pœnitens ipse serio eas efflagitet. Non vero est, quod homicida de diuina misericordia desperet, si serio doleat de peccato suo, fiduciamque veniæ impetrandæ in merito Christi collocet, & recte se deinceps gerendi firmum propositum concipiat &c. &c.

2. Forum
læsi.

3. Forum
ecclesiæ.

4. Forum
diuinum.

* Reliqua plura, quæ apud Henichium in illo responso sequuntur, lubens hic omitto, cum a nostro scopo aliena sint, ut contineant videlicet multa testimonia scripturæ & dicta patrum ad consolationem pœnitentis & adhortationem ad vitam sanctam, item ad dandas eleemosynas pertinentia.

Responsum Facultatis Iuridicæ Hallensis mense Julio 1703.

P. P.

Wls derselbe uns die wider den Hauptmann V. H. von B. wegen begangener Entleibung an den Lieutenant von K. ergangene Inquisitionen - Acten in dreyen Voluminibus und einer Frage zugeschickt 2c. demnach 2c.

Hat der Hauptmann V. H. von B. den Lieutenant von K. in einem duell entleibet, worauf jenem durch ein zu Leipzig gesprochenes Urtheil die Straffe des Schwerdtes zuerkennet worden; hat besagter von B. Seine Hochfürstliche Durchlauchtigkeit zu A. beweglich angesuchet, die ihm zuerkannete Todes - Straffe in eine Geld - Busse zu verwandeln, und es will derselbe berichtet seyn, ob Seiner Hochfürstl. Durchlauchtigkeit in hoc casu das ius aggratiandi zukomme?

Ob nun wohl die fast allgemeine Meynung derer Rechts - Gelehrten dahin zieleet, daß in denen delictis, denen in heiliger Schrift die Todes - Straffe zuerkennet worden, absonderlich aber in dem Todtschlage, keine weltliche Obrigkeit Macht habe, die Todes - Straffe zu erlassen oder in eine geringere zu verwandeln, zumahl da der Allerhöchste Gott nicht nur alsbald nach der Sündfluth dem Noå und seinen Nachkommen das allgemeine Gesetz publiciret: Wer Menschen - Blut vergeußt, des Blut soll wieder vergossen werden, (a) sondern auch dieses hernach durch Mosen in der Israeltischen Republicque wiederholet, (b) und ausdrücklich verbiethen

(a) *Genes. IX. v. 6.*(b) *Exod. XX. v. 12.*

biethen lassen, daß man keine Geld-Straffe von dem Todtschläger nehmen solle, sondern daß das durch vergossenes Menschen-Blut verunreinigte Land wiederum durch Vergießung des Bluts des Todtschlägers versühnet werden müsse, (c) und wenn gleich einige von denen Evangelischen Theologen ausgeführet, daß eine christliche Obrigkeit die einem Todtschläger dictirte Todes-Straffe in eine geringere verwandeln, oder gar aufheben könne, sie dennoch solche nur auf denjenigen casum restringiret, wenn der Todtschläger seine That herzlich bereuet, und signa veræ & seriæ poenitentia gegeben, (d) welches aber auf gegenwärtigen Fall nicht wohl scheint appliciret zu werden können, indem aus denen übersendeten actis nirgend zu sehen, daß der von B. herzliche Reue und Leid über den begangenen Todtschlage bezeuget, sondern vielmehr zwar der Meynung ist, daß er nicht vor einen vorsätzlichen Todtschläger zu halten sey, jedennoch aber seine disfalls angeführten Gründe in der sententia Dn. Scabinorum Lipsiensium genugsam abgelehnet worden, er auch sich nicht getrauet, die ihm anderwärts nachgelassene defension zu führen, sondern sich lediglich Sr. Hochfürstlichen Durchlauchtigkeit Gnade submittiret und 2000. Rthlr. ad pios vsus zu geben erbothen. Dierviel aber dennoch betwehrter Evangelischer Iurorum und Theologorum Meynung für gegründeter zu achten, daß lex diuina naturalis & vniuersalis zwar dieses befehle, quod delinquentes puniendi sint, die determination aber aller Straffen auch in denen delictis contra ius naturæ, ja auch in homicidio doloso dem arbitrio weltlicher Obrig-

(c) Numer. XXX. v. 31. 33.

(d) D. Philipp. Ludov. Hanekenus integro Tractatu de iure Gratia Principis Christiani.

Zeit heimzulassen sey (e) und also ad leges positivas humanas gehöre, in welchen unstreitig aller weltlichen Obrigkeit, vielmehr aber einem christlichen Fürsten das ius aggratiandi zustehet: ferner nach der bewehrtesten und ältesten Jüdischen Scribenten Auslegungen, die in dem Gesetz vom Blutesessen angehangene commination, wer Menschen-Blut vergoest, daß dessen Blut wieder vergossen werden soll, pro lege proprie dicta nicht zu halten ist, (f) und was hernach von der Straffe des Todtschlägers in dem Mosaischen Gesetz enthalten, nicht ad leges morales, sondern ad leges Mosaicæ forenses gehöret, (g) welche bloß die Jüden, nicht aber die Christen im neuen Testament verbindet, (h) über dieses auch, so viel das Mosaische Gesetz selbst betrifft, dasselbe nicht dergestalt zu interpretiren, als wenn auch denen Jüdischen Obrigkeiten kein ius aggratiandi darüber zugestanden, sondern das præceptum de puniendo capitaliter homicida pro naturali & indispensabili zu achten wäre, indem ja anfänglich GOTT selbst dem Cain die Todesstrafe erlassen, (i) cum tamen Deus circa ius naturale dispensare non possit; hernach aber quantum ad legem Mosaicam nicht nur abermahls die Jüdischen Rechts-Lehrer dahin zielen, daß dieses Gesetz nur dahin sein Absehen richte, wenn ein Jude, nicht aber, wenn ein Profelyte oder Heyde getödtet worden, (k) auch sonst andern limitationibus unterworfen sey,

(e) *Casp. Ziegl. de Iurib. maiest. L. 1. C. 5 §. 56. D. Hannek. d. tractatu C. vlt. §. 5. n. 2. vers. Inde perperam sentire &c. & n. 6. verbis: Lex forensi Iudeorum constituit.*

(f) *Seldenus de I. N. & G. sec. discip. hebr. l. 4. c. 1. p. 481.*

(g) *D. Hannek. d. cap. vlt. §. 5. n. 6.*

(h) *D. Chemnitius Loc. Theol. loco de lege Dei c. 4.*

(i) *Gen. IV. 15. D. Hannek. d. cap. vlt. §. 3.*

(k) *Selden. d. l.*

sey, (l) sondern auch die heilige Schrift selbst klar bezeuget, quod rigor legis Mosaicae in nonnullis casibus moderationem accipiat, in Betrachtung, wenn ein Herr seinen Knecht umgebracht, und der Knecht nicht alsbald gestorben, der Herr gar mit keiner Strafe angesehen worden, (m) da doch die leges divinae vniuersales allen Menschen, und also auch denen Knechten zu gute kommen, und ferner, der Mann nach dem Herzen Gottes, David, in dem ihm von der klugen Frauen zu Thekoa vorgetragenen casu das ius aggratiandi gegen einen vorsehlichen Todtschläger, der seinen eigenen Bruder ermordet, exerciret, (n) und weiter seinen Sohn Absalon, der gleichfals seinen Bruder Ammon dolose und mit Vorsatz umgebracht, eben dieses iuris aggratiandi genießen lassen, (o) und der casus der klugen Frauen zu Thekoa auff gegenwärtigen Fall um so vielmehr zu appliciren ist, in Betrachtung der Hauptmann von B. den Lieutenant von K. nicht hinterlistiger Weise, sondern gleichfals Mann für Mann in einem abgeredeten duell entleibet. Im übrigen aber aus erwehnten Exempeln deutlich zu sehen, daß die restrictio iuris aggratiandi in causa homicidii ad eum solum casum, vbi homicida seriam poenitentiam egerit, in heiliger Schrift nicht gegründet sey, in dem eines theils Cain von Gott selbst mitten in seiner Unbusfertigkeit und Verzweiffelung an Gottes Gnade, (p) aggratiiret worden, anderes theils in dem von der Frauen von Thekoa proponirten casu nichts von des Todtschlägers

Busse

(l) Seldenus *ibid.* p. 482.

(m) D. Hannek. d. l. c. 3. §. 3.

(n) 2 Sam. XIV. v. 10. 11. D. Hannek. d. tract. c. 3. §. 1. & 3.

(o) 2 Sam. XIV. 21. & 33. D. Hanneken. d. l. c. 4. §. 3. in fine.

(p) Gen. IV. v. 13. 14.

Busse zu lesen, sondern aus denen Umständen vielmehr dessen Unbusfertigkeit präsupponiret worden, (q) und endlich des pardonirten Absalons Unbusfertigkeit, von Heil. Schrift mit deutlichen Worten bemerket wird, (r) zu geschweigen, daß, so das ius aggratiandi in dem Fall, wann der delinquent wahre Hergens-Busse gethan, statt finden kan, solches vielmehr auch auf diesen Fall zu appliciren, da derselbe in seiner Unbusfertigkeit verharret, damit ihm die Zeit zur wahren Reue und Bekehrung nicht abgeschnitten, und er auf solche Weise nicht allein mit dem zeitlichen, sondern zugleich mit dem ewigen Tode bestraffet werde.

So erscheinet daraus allenthalben so viel, daß Se. Hochfürstlichen Durchlauchtigkeit zu A. da nicht sonst etwas bedenkliches im Wege stehen solte, dem Hauptmann von B. des gebetenen iuris aggratiandi genießen zu lassen, wohl befügt sey. Er ist aber auf solchen Fall wegen der bey dieser Sache vorkommenden ihn sehr grauirenden Umständen seinem Vermögen nach, auf 4. bis 5000. Rthl. zu bestraffen.
B. R. W.

(q) 2 Sam. XIV. v. 6. 7.

(r) 2 Sam. XV. v. 32. & tot. cap. seq. XVI.

E R D E.

