

**Zeitschrift:** Museum Helveticum ad iuvandas literas in publicos usus apertum  
**Band:** - (1752)  
**Heft:** 26

**Artikel:** De cautionibus in iudiciis capitalibus  
**Autor:** [s.n.]  
**DOI:** <https://doi.org/10.5169/seals-394719>

### **Nutzungsbedingungen**

Die ETH-Bibliothek ist die Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Zeitschriften und ist nicht verantwortlich für deren Inhalte. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern beziehungsweise den externen Rechteinhabern. [Siehe Rechtliche Hinweise.](#)

### **Conditions d'utilisation**

L'ETH Library est le fournisseur des revues numérisées. Elle ne détient aucun droit d'auteur sur les revues et n'est pas responsable de leur contenu. En règle générale, les droits sont détenus par les éditeurs ou les détenteurs de droits externes. [Voir Informations légales.](#)

### **Terms of use**

The ETH Library is the provider of the digitised journals. It does not own any copyrights to the journals and is not responsible for their content. The rights usually lie with the publishers or the external rights holders. [See Legal notice.](#)

**Download PDF:** 23.11.2024

**ETH-Bibliothek Zürich, E-Periodica, <https://www.e-periodica.ch>**

De  
**CAUTIONIBUS**  
 in  
**JUDICIIS CAPITALIBUS.**

**D**Uabus Dissertatiunculis de Jure Magistratus in atrocium facinorum manifestos actum a me est : altera potestatem illam Rectoribus civitatum, etiam Christianis, aliquot argumentis vi vindicatum : altera ad objectiones aliter sentientium, fusius responsum fuit. Superest, ut inpræsentiarum proferam cautiones nonnullas, quibus hic maxime opus esse arbitror, quamvis passim negliguntur. Quando enim hic orbis nihil ferme dignius habet vita humana, cui res conditæ omnes famulantur, opera omnino danda est, ne circa eam in alterutram partem peccetur. Itaque ordine proponam, quæ mihi huc facere visa sunt, sincerum mihi candore noto reddatis iudicium, obnixè orans.

Cum Judicia pœnalia duplicis sint generis, quorum alia intra *υδρασία* seu castigationem consistunt, alia capite reos plectunt, ut *παράδεισος* sive exemplum tristius a delinquendo ceteros absterreat ; Christiana caritas postulare videtur, ut pœna imponatur, quotiescumque salvis legibus, salva etiam salute publica fieri potest, quæ sit castigatio, qua & meliores reddantur qui peccaverunt,

verunt, & in officio contineantur, quibus hæc pœna in exemplum proponitur. Hac ratione Magistratus injurias privatorum vindicans, nihil plane exercet quod vel sanctissimæ legi Christi vel caritati repugnet. Punit enim maxima cum commiseratione, & nihil est quod mallet, quam ne punire deberet; punit etiam in bonum totius Reipublicæ, cujus salus sine hac vindicta a Magistratu procurari nequit. Sed ne ullo modo in caritatem impingat, ejusmodi, (uti modo dicere cœperam) quantum per publicam salutem licet, pœnæ irrogandæ sunt, quæ paternæ castigationis speciem referunt, ut cum salute publica etiam privatæ ejus qui deliquit, ratio habeatur; ad eas autem, quæ solummodo aliis in exemplum cedunt, & delinquentem e civili societate excidunt, tum demum deveniendum, quum summa urget necessitas. Jubet itaque caritas, quam paucissima inter Christianos esse supplicia capitalia, eoque dumtaxat casu usurpanda, cum & delicti gravitas, & contagionis metus, & quietis turbatio, istiusmodi exemplum requirunt, alias ex Christianorum disciplina penitus exterminanda.

Verum illa publicorum judiciorum potestas exerceri etiam debet citra dispendium Christianæ lenitatis; quæ tamen hic passim violatur, & tantum non in crudelitatem conversa est.

Ut notissimis utar exemplis, Legem de necandis ob captam feram agricolis vehementer miror tanta diligentia, tantoque opere a Jurisconsultis defendi, cum profecto multo meliorem posituri essent operam in serâ talium dissuasionem.

Quan-

Quantum enim cujusvis hominis vita brutorum animantium vitæ præstet, non puto cuiquam latere. Ferina proin crudelitas est, pro fera humanum sanguinem fundi. Neque supremæ Majestatis titulus excusare eam potest. Nam ne dicam, me adhuc intelligere non posse, quo jure Reges & Principes potestatem in feras aliis omnibus eripiant, cum dominium in eas toti humano generi jam a mundi primordiis Deum concessisse Moses auctor sit; hoc certe nemo negaverit, si quid juris in feras Magistratui proprium sit, licentiam id invadentium mitioribus pœnis coerceri & posse & debere.

Tale etiam est, quod necari fures jubentur, & quidem iis in locis, ubi adulterium, tanto extra controversiam gravius delictum, vix censoria nota perstringitur. Draco quidem, qui primus omnium Athenis leges tulit, sed draconis sanguine scriptas, nimis severe furem, cujusmodi cumque furti, capitis supplicio puniendum esse censuit sanxitque; eum etiam, qui olera, aut mollioris corticis fructus surripuisset. Sed quum leges ejus, ut impendio acerbiores, non decreto jussuque, sed tacito Atheniensium consensu, abolitæ essent, Solon alias mitioresque composuit. In quibus, non mortis, sed dupli pœna vindicandum in fures existimavit. Romanorum autem Decemviri, qui post reges exactos leges, quibus populus uteretur, in XII. tabulis scripserunt, neque pari severitate in puniendis omne genus furibus, neque remissa nimis lenitate usi sunt. Audiebant illi Draconis severitatem, audiebant Solonis lenitatem. Audiebant etiam, apud Lacedæmonios

quanta esset furtorum, & quam impia licentia; Lycurgi lege, qui furta impunita esse voluit, quo magis acuerentur ingenia, animoque essent vegeto & sollerti. Prudenter ipsi delegerunt mediam quamdam rationem puniendi coercendique furti: quod quidem impune grassari non potest, quin omnis perturbetur & tollatur humana societas. Itaque furem, qui manifesto furto deprehensus esset, tum demum occidi permiserunt, si aut, quum faceret furtum, nox esset, aut interdiu telo se, quum prenderetur, defenderet. Sic enim Ulpianus: *Furem, inquit, nocturnum si quis occiderit, ita demum impune feret, si parcere ei sine periculo suo non potuit.* Ex ceteris vero manifestis furibus liberos verberari, atque addici jusserunt ei, cui factum furtum esset, si modo id luci fecissent; neque se telo defendissent. Postea hæc pœna mutata, & ad pecuniariam multam revocata est. In Lycia ferunt constitutum, ut si quis liber furti damnatus sit, libertate amissa, servilem induere personam debeat. Locrenses vero in furto deprehensis oculos effodiebant. Sed & Alexander Severus acerrimus furtorum vindex exstitit; namque præter severissimas pœnas, nullum raptorem aut furem salutationi admisit, eosque velut nequissimos, ac quotidianorum scelerum reos, & solos hostes inimicosque reipubl. non ab suo tantum, sed ab omnium conspectu submovit: Jussit enim eos abstinere omnibus locis publicis, cujusmodi sunt fora & balnea, visi autem, per provinciarum rectores deportabantur. Indi quoque a rapinis velut contra hominum societatem, contraque divinum hominumque jus magnopere abstinere. Et Pomerani veteres nil perinde ac fur-

furtum detestati, &, quod magis mireris, nec ar-  
 cas nec armaria clausa habuerunt; tum vero defuge-  
 runt Christianorum societatem, quod apud eos  
 omnia obsignata occultaque essent metu furum,  
 quos ibi esse acceperant. Quod saltim indicio sit,  
 Pomeranos suapte indole honesta petivisse, &  
 ingenio magis, quam institutione cultos absti-  
 nuisse furtis. Cato vero in oratione, quam de  
 præda militi dividenda composuit, vehementius  
 de impunitate peculatus atque licentia conque-  
 rens: *Fures, inquit, privatorum furtorum in nervo  
 atque in compedibus etatem agunt: fures publici in  
 auro atque in purpura.* Ex quibus omnibus li-  
 quet, fures a veteribus vix capite multatos, sed  
 lenioribus pœnis adfectos, ignominiisque notatos  
 fuisse. Quod vero ad adulteros attinet, vel ra-  
 phanis per obscœna adficiabantur, vel triduo per  
 compita vincti ducebantur, & per totam vitam  
 infames habebantur, vel cinere calido nates illis  
 depilabantur, vel virilia exsecabantur, vel asino  
 insidentes, ad constitutum aliquot dierum spa-  
 tium, per celeberrima urbium loca circumduce-  
 bantur, & nervis contundebantur, vel naso plec-  
 tebantur, ut corporis deformitas sceleris perpe-  
 trati atrocitatem loqueretur, vel utroque oculo  
 multabantur, vel omnibus civitatis honoribus  
 indigni judicabantur, vel apud Romanos lege  
 Julia relegabantur, & insulis aliisve incultioribus  
 locis claudebantur, vel apud complures nationes  
 ignibus debebantur, aut alia pœna tollebantur;  
 id quod a Constantino Magno confirmatum fuit,  
 convenienter legibus Hebræorum. Adulteræ vel  
 in forum deductæ saxo imponebantur infami  
 (Basiliensium *Raster, Stein* ni fallor, idem est)

ab universa concione probris respersæ; mox infamiae causa [asino] per urbem vehebantur, & in idem rursus saxum exponebantur, *ὀνοβάριδες* **Esel-reiterinen** inde dictæ. Vel accisis crinibus, nudatæ coram propinquis expellebantur domo, ac per omnem vicum verberare agebantur; vel manu propria strangulatæ cremabantur; vel cingulo tenus vestibus abscissis a castis matronis flagellatæ, cultellis pungebantur, donec efflarent animam; vel pellucida veste indutæ, sine cingulo, in foro per undecim dies statuebantur; vel naribus truncabantur, ut ejus quæ placuerat facies [deformaretur;] vel aditu locorum sacrorum prohibebantur, & omni ignominiae genere, excepto mortis supplicio, adiciebantur, ut diutius excruciantur, vel marito cognatisque permiffæ, morte multabantur; vel domo exactæ, dote spoliabantur; vel in exsilium agebantur. Capitalem pœnam a Constantino Magno inductam, emollivit Justinianus, constituens, ut adulteri quidem necarentur, adulteræ vero fustibus cæsæ, vulneribusque subactæ in Monasterium detruderentur, & intra proximum biennium a maritis non repetitæ, tonderentur, atque Monachicum sumerent habitum. Quæ quidem pœna cum jure divino, ut & cum recta ratione minime convenit. Utriusque tam viri quam mulieris crimen ut idem, cur dispar est pœna! Peccatum mulieris non minus foedat domum, quam viri. Immo adultera multo delinquit gravius; quia & sanguinis admittit confusionem, & libidine sua partum prorsus incertum relinquit. Posthæc res adeo contemptim haberi cœpit, ut adulterium rideretur, & industria quodam

dammodo haberetur. Alicubi multa pecuniaria constituta est, qua pauperes quidem coerceri possunt, sed divites pecuniola mœchandi licentiam emunt. Si libere mihi dicendum quod sentio, ego sane non video, quid nos in furti causa cogat lege Hebræa esse immitiores; & quum eadem lex, cujus maxima inter nos majestas esse debet, signantissime capitalem pœnam in mœchos mœchasque statuerit, cur Christiani de isthoc supplicio remitterent, causa quidem nulla erat. Adulterium profecto non simplex crimen est, sed multorum flagitiorum veluti colluvies, immo furtorum omnium longe maximum. Unde mœchantes κλέπται γάμων fures nuptiarum, sacrilegi, & alieni matrimonii subseffores passim audiunt. Hinc Seneca voluptatem ne quidem hominis, sed pecoris esse adfirmat; eumque, cujus summum bonum saporibus, ac coloribus & sonis constat, non tantum non inter viros habendum esse, sed ne inter homines quidem. *Excedat, ait, ex hoc animalium numero pulcherrimo, ac diis secundo: mutis aggregetur animal pabulo natum.* Deinde, uti injuria plus illi nocet, qui infert, quam cui infertur: sic pudorem alienum qui eripit, corpus suum ad ignominiam vendit, etiam reipubl. negotia facile venditurus. Adeo nemo sine jactura & damno malus est: & *pudor dimissus, Mimo teste, nunquam redit in gratiam.* Namque vestis instar habet, quæ quanto obsoletior est atque attritior, tanto incuriosius tractatur. Quo pertinent illa Tragici in Agamemnone:

*Periere mores, jus, decus, pietas, fides,  
Et qui redire, quum perit, nescit pudor.*



*Da frena, & omnem prona nequitiam incita;  
Per scelera semper sceleribus tutum est iter.*

Qui alienum fundum arant, postquam primi flagitii potiti sunt, culpam iterare gaudent, ut neque hominum eos, neque superiorum pudeat, quos perfidia violarunt. Scire itaque velim, eccur ordo a Deo institutus, & Hebræis præscriptus, a Christianis inversus fuerit? eccur fures, qui se vel levissimi furti adligant, patibulo eminentes adfigantur, alieni vero tori temeratores, qui furum pessimi, vivi relinquantur? Dicent, otii publici rationem id postulare, ut furibus severior irrogetur pœna, quam adulteris: illos enim longe majus detrimentum civitatibus adferre, quam hos: Sed ego contra esse, omnibus viribus contendo. Si noctu grassentur fures, & hominum vitæ insidias faciant, facile concesserim: sed generatim de furto, secus dixerim. Certe si rectum integrumque judicium sit, quis nolit potius rerum suarum aliquid amittere, quam conjugis pudicitiam? Sed hoc sæculo ea est insita mortalibus habendi cupido, ut plaris pecuniæ fiant, quam conjugis pudor. Quæ dum disputo, absit me id agere, ut magistratum convellam auctoritatem. Dixi, scelera non esse impunitate donanda: dixi etiam, quam varie a variis cum furta; tum adulteria fuerint coërcita: novi, modum mitigationemque permitti magistratibus, nec easdem ubique leges vigere oportere: novi etiam, Deum rempub. Hebræorum peculiaribus legibus munivisse. Verum tamen, cum Christiana civitas a scelerosorum sordibus æque perpurgata esse debeat atque illa Hebræorum, dicere liceat, justum

Num esse, ut æquabilitas quæ in illis observatur regulis, a Christiano Magistratu non negligatur, sed tamquam optima in Rempub. admittatur.

Quod ad homicidia attinet, non tam factum nudum in iis spectandum videtur, quam quæ ante acta vita occisoris fuerit, veneritne ad hoc factum impetu, an deliberatione, & quod præcipuum est, sitne ingenium sanabile. Nam hoc & Seneca præcipit, *ne quis pereat, nisi quem perire etiam pereuntis interfit*: quod ipsum tamen, uti recte observat Vir summus Grotius, videtur aut nunquam aut rarissime locum habere posse. Quando enim constabit, spem omnem pœnitentiæ præcisam? quando emendatio cujusdam penitus desperari poterit? Vidimus & videmus quotidie ad frugem redire, quos minime omnium putamus, & putavimus. Dei, animos hominum flectentis, moventis & convertentis, mirifica est actio, miranda potius, quam rimanda. Hæc discrimina ab Judicibus expendi multo esset satius, quam alios ex solo facinoris nomine audito ad mortem rapi, aliis, qui gratia & amicis valent, per indulgentiam principalem plenam contingere quantumvis atrocium scelerum impunitatem. Nam quod pluri existimant, homicidio naturaliter respondere capitis pœnam, in eo falluntur. Pœnæ enim delictorum non sunt ipso naturæ jure, aut ulla Dei perpetua Lege, constitutæ, sed pro modo inde imminentis periculi intendi ac remitti solent. Docet nos Caini Historia, prima illa mundi ætate pœnam homicidii fuisse latam fugam, cujus accessio erat, quod pii purique

homines ita contaminatorum adspectum contactumque declinabant. Et ita accipiendum esse opinor, quod Moses de Deo memoriæ prodidit, constituisse in Caino signum, ne occideretur ab obviis. Cujus antiquissimi instituti & Euripides meminit. Et eundem morem reduci volebat Plato. Feritas quæ ante diluvium humanos mores invaserat, occasionem novæ legi dedit, ut nimirum homicidæ sanguis effunderetur: quæ Lex ut illis temporibus accommodata, a Deo in ipsa humani generis post diluvium instauratione promulgata est. Sed optimus suæ Legis interpretes Deus postmodo, cum Hebræorum rempub. per Mosem formaret, id refert ad cædem, quæ fit deliberate structisque insidiis. Diu stetit & floruit Romana Respublica, quum Magistratum cognitio deportationem, seu relegationem non excederet. Postea quoque, cum jam leges latæ essent de morte puniendis homicidis aliorumque criminum convictis, multas tamen exceptiones usus reperit: ita ut sæpe intra relegationem severitas consisteret. Cujus apud Tacitum, Suetonium, Lampridium, & alios, qui Imperatorum vitas posteris tradiderunt, multa prostant exempla, quorum recensio brevitas causa heic supersedemus.

Difficile est, fateor, exactam servare mediocritatem: at si quid peccandum est, in istam lenitatis partem potius peccandum est, quam committendum, ut quis jure crudelitatis insimuletur. Videmus enim, ipsum Deum, quotiescumque rationem ab hominibus de ante acta vita exigit, & tamquam judex causas cognoscit, in lenitatem  
 sæpius

sæpius propendere, quam severum summi juris exercitium. Quem cum Magistratus, vicarii Dei, prudenter imitari conantur, vix peccant; aut si peccant, excusationem habebunt.

Forte non pauciores a delinquendo absterret ad opus damnatio, quam mors ipsa; quippe ex historiis constat, multos, ne propter scelus admissum in pistrina dederentur, aut perpetuis catenis innecterentur, aut ad publicas operas damnarentur, mortem sibi conscivisse: quod indicio est, opus aliquod publice impositum quandoque ipsa morte molestius esse. Pœna autem non semper ex sua natura, sed prout vel gravis, vel levis est ei cui imponitur, æstimari debet. Alii contra scelerum manifesti, ut ostenderent quam caram haberent vitam, ignominiosissima quaque & durissima pœna illam redimere præoptarunt. Unde multarum passim civitatum Principes sapienti consilio ædes constituerunt a castigatione dictas, quibus non dissoluti tantum, & liberius viventes homines; sed perditique, & mortis candidati ab exactoribus quotidie exercentur, ut nequitias dediscant, & efferata ingenia mansuefiant.

Et simul, quod præcipue spectandum est, Christianæ dilectioni spatium hoc pacto daretur agendæ pœnitentiæ, quæ nunc interdum supplicii præcipitatione præciditur. Χαλκιοκάριος revera est, qui reo & facinoris conscientia perturbato, cum omnibus precibus flagitat, ut vita sibi producat, dum cum Deo redeat in gratiam, vitam properanter adimit.

Certe & Constantinus, cum primum Christianam probavit religionem, in plerisque delictorum generibus supplicia capitalia inhibuit, quæ mox reducta sunt ob sceleratorum licentiam, ut nos docent Historiæ. Itaque & quod de puniendis gladio adulteris legimus Constantini constitutione, quæ inserta est Codici Justiniano, deest in antiquiori Codice Theodosiano. Et cum nemo negare possit, Christi præcepta nullas habere sanctiones adspectabilium pœnarum, quales Lex Mo- sis habuit, recte faciunt, qui judiciis de capite abstinent, quoad possunt. Neque magnopere mirabor eos, qui magistratum suscipere dubitant, ut rem multis delinquendi periculis expositam; si quidem talia ministeria defugiant, ut diviniori se ipsos ministerio reservent. Sed si Christianus, regulas probitatis & justitiæ perdoctus, in Magistratu constitutus fuerit, ad salutem civium potestate sua utetur, ut Moses.

Interim suadendum omnibus, qui Christi nomen profitentur, injurias ferant potius, quam humanum sanguinem, quamvis nocentem, fundant, & illius dicti sæpe meminerint, *Quod dubitas, ne feceris.* Odi sane illos, qui auctores Principibus sunt, ut gladiis, ignibus, crucibus, aliisque diræ mortis instrumentis in maleficos quosque utantur. Ex eorum scitis, quæ vere scripta sunt humano sanguine, Rex ille pacis de genere humano non judicabit. Si vero, quod vereor, in hac tractatione, in eam partem, quæ severiori justitiæ exercitio nimium indulget, æquo fuerim pronior, cogitetis velim, non definiendi animo quidquam a me dictum, sed ut verum ab omnibus quidem, præsertim tamen a φιλομαθέσι diligentius inquiratur. VIN-