



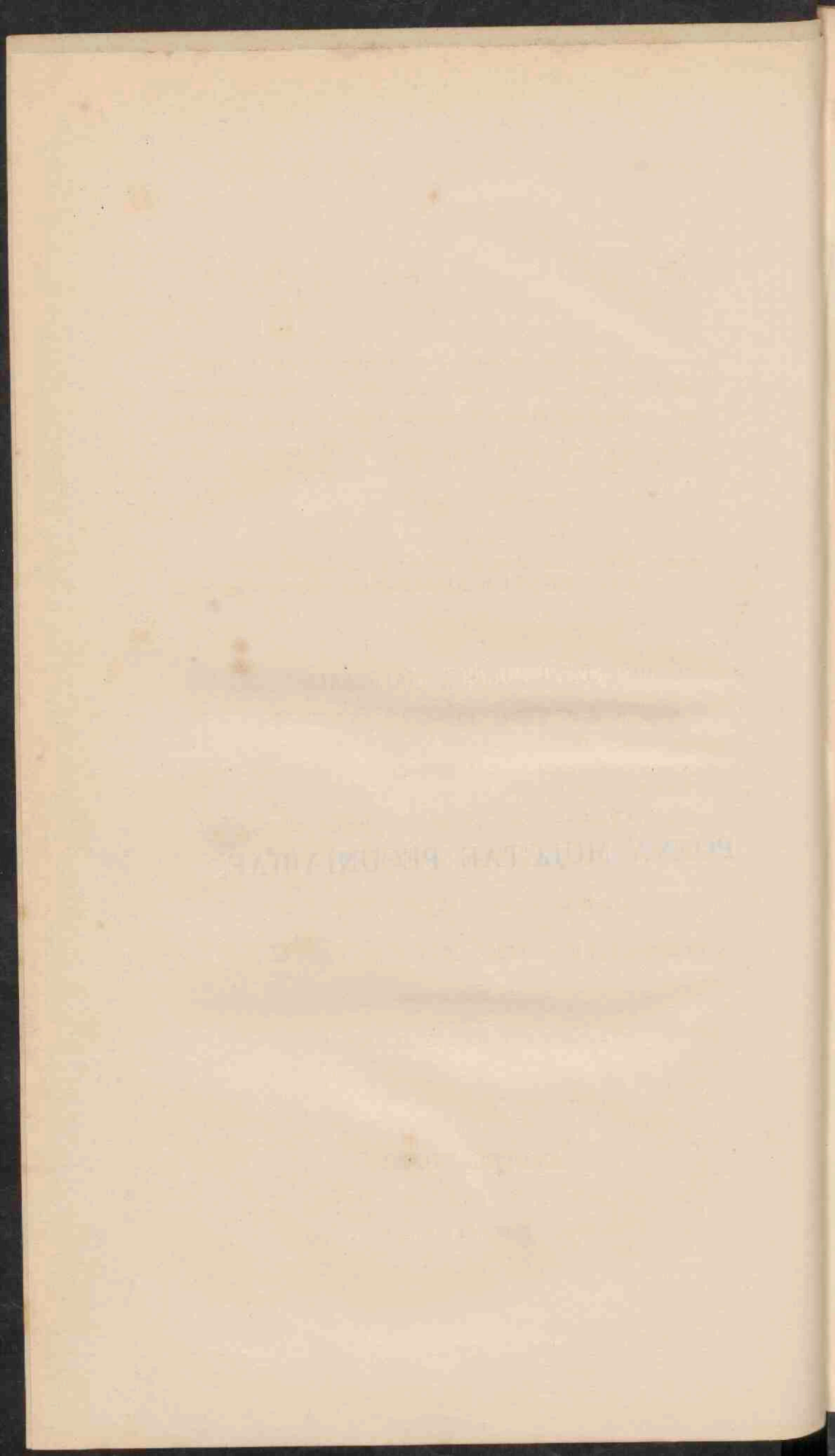
Dissertatio juridica imauguralis de poena mulctae pecuniariae

<https://hdl.handle.net/1874/321377>

DISSERTATIO JURIDICA INAUGURALIS,

DE

POENA MULCTAE PECUNIARIAE.



DISSERTATIO JURIDICA INAUGURALIS,
DE
POENA MULCTAE PECUNIARIAE,
QUAM,

FAVENTE SUMMO NUMINE

EX AUCTORITATE RECTORIS MAGNIFICI

HERM. JOH. ROYAARDS,

THEOL. DOCT. ET PROF. ORD.,

NEC NON

AMPLISSIMI SENATUS ACADEMICI CONSENSU

ET

NOBILISSIMAE FACULTATIS JURIDICAE DECRETO,

PRO GRADU DOCTORATUS,

SUMMISQUE IN JURE ROMANO ET HODIERNO JURIBUS AC PRIVILEGIIS,

IN ACADEMIA RHENO-TRAJECTINA,

RITE AC LEGITIME CONSEQUENDIS,

PUBLICO AC SOLEMNI EXAMINI SUBMITTIT

CORNELIUS HENRICUS BACKER,

AMSTELAEDAMENSIS.

AD DIEM I JUNII MDCCCXLIX, HORA I.



AMSTELAEDAMI,

APUD C. G. VAN DER POST.

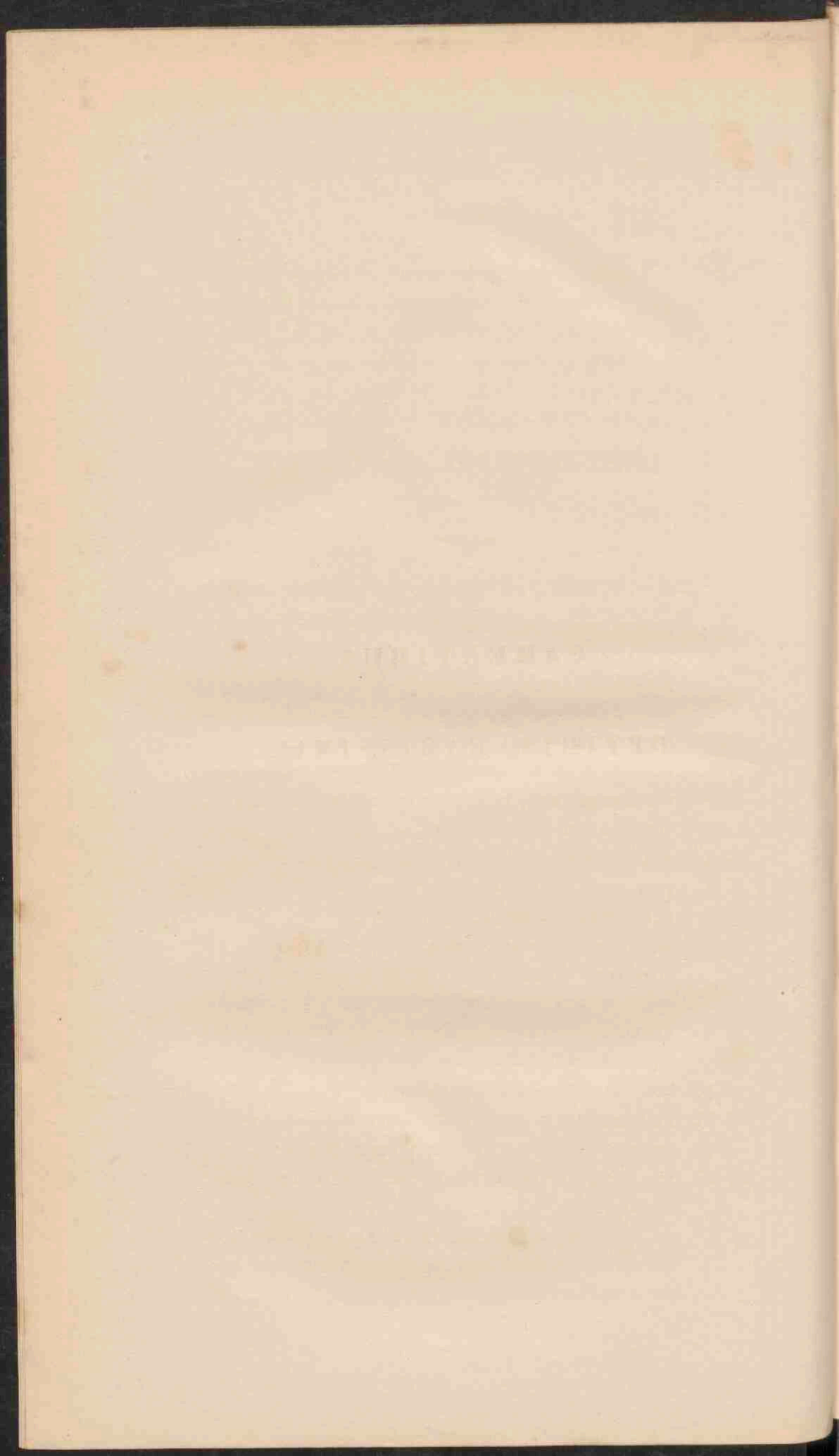
MDCCCXLIX.

" Il importe, pour l'exacte appréciation du mal de la peine, de ne pas négliger l'analyse de ses divers effets."

M. P. Rossi, Traité du droit pénal, III, 43.

PARENTIBUS

OPTIMIS, CARISSIMIS.



DISSERTATIONIS CONSPECTUS.

	Pag.
INTRODUCTIO.	1.
§ 1. NOTIO MULCTAE PECUNIARIAE, AB OMNIUM BONORUM PUBLICATIONE OMNINO DISTINGUENDAE.	13.
§ 2. LEGISLATORIS EST IN LEGE SCRIPTA STATUERE QUANDO ET QUOMODO MULCTA PECUNIARIA SIT IRROGANDA.	17.
§ 3. DE IIS, QUAE DE APPLICATIONE MULCTAE PECUNIARIAE MONUERUNT ROSSI, FILANGIERI, KLEINSCHROD ET HENKE, QUID VIDETUR EXISTIMANDUM.	18.
§ 4. MULCTAE PECUNIARIAE PER SE INFAMIA NON NOTANT.	20.
§ 5. ALIA HUIUS POENAE COMMODA NOTANTUR.	22.
§ 6. HUIUS POENAE JUSTITIA.	24.
§ 7. IN MULCTA PECUNIARIA ORDINANDA, RATIO HABENDA EST DIVITIARUM PUBLICARUM, EARUMQUE DISTRIBUTIONIS.	27.
§ 8. CERTA MULCTA PECUNIARIA IN LEGE NON EST STATUENDA.	28.
§ 9. QUOMODO, SECUNDUM VIROS DOCTOS, POENA MULCTAE PECUNIARIAE IN LEGE EST STATUENDA.	30.
§ 10. QUID DE RE VIDETUR EXISTIMANDUM.	31.
§ 11. DE DIFFICULTATE INVESTIGANDI BONA DAMNATI, UT SECUNDUM EA MULCTA PECUNIARIA INSTITUATUR.	34.
§ 12. DE COMPUTATIONE MULCTAE PECUNIARIAE UTI ROMAE OBTINUIT.	38.
§ 13. DE AESTIMATIONE MULCTAE PECUNIARIAE SECUNDUM NON NULLOS GERMANICOS CODICES, UTI ET SECUNDUM NOSTRUM RECENTIOREM.	50.

- § 14. DE MULCTARUM COMPUTANDARUM RATIONE, SECUNDUM LEGES FRANCICAS RECENTIORES. 52.
- § 15. QUID DE SYSTEMATE MULCTAS COMPUTANDI CODICIS ANNI 1810 EXISTIMANDUM. 58.
- § 16. DE MULCTARUM PECUNIARIARUM MENSURA IN POLITIAE CONTRAVENTIONIBUS QUAE SCRIBUNTUR. 59.
- § 17. QUOMODO AGENDUM CUM EO, QUI SOLVENDO NON EST. . 61.
- § 18. QUID DE HAC RE STATUERUNT NONNULLI JURIS PHILOSOPHI. 68.
- § 19. DE HOC ARGUMENTO EX PLACITIS JURIS FRANCICI, ET LEGIS ANNI 1847, APUD NOS. — DUBIA DE NOSTRAE LEGIS PLACITIS ALLATA. 70.
- § 20. MULCTA PECUNIARIA REVERA POENA EST. — DUBIUM VIRI CONS. LEGRAVEREND. 74.
- § 21. AN IN REBUS FISCALIBUS MULCTAE PECUNIARIAE POENAE SINT DICENDAE, AN REPARATIONES CIVILES, SECUNDUM JURISPRUDENTIAM FRANCICAM. 76.
- § 22. EADEM AGITATUR QUAESTIO APUD NOS. 80.
- § 23. MULCTA PECUNIARIA MORTE REI, ANTE SENTENTIAM LATAM, EXSTINGUITUR. 83.
- § 24. AN MULCTA PECUNIARIA POST MORTEM DAMNATI, AB HEREDIBUS EST EXIGENDA, CUM SENTENTIA RATA ET IRREVOCABILIS FACTA EST. 86.
- § 25. MULCTAE PECUNIARIAE CUMULARI NUM POSSUNT. . . . 91.
- § 26. QUAESTIO, AN MULCTA PECUNIARIA UNICUIQUE EORUM, QUI SIMUL IDEM ALIQUOD PERPETRARUNT FACTUM, INFLIGENDA SIT. 96.
- § 27. POENA MULCTAE PECUNIARIAE QUEMQUE, OB IDEM CRIMEN VEL DELICTUM CONDEMNATUM, TENET IN SOLIDUM. . . . 97.

INTRODUCTIO.

Quisque, de aliquo argumento disserturus qui est, rem ipsam, disquisitionis materiem, aggredi non solet, nisi quaedam praelocutus sit, natura argumenti quidem sinente, de modo, quo, inter varia populorum facta, res, de qua acturus est, sese explicuerit, uti et de tempore, a quo inde ejus vestigia in historia persequi possimus. Inter varia argumenta, ejusmodi tractandi modum quae postulant, meum profecto locum occupare dici potest, cum de poena dicam, quae in antiquissimis legibus jam occurrit, et apud omnes fere gentes, jam a primis inde temporibus, in usu fuit. Videamus itaque de mulcta, in Judaeorum lege jam scripta, quomodo ea apud barbaras gentes sese explicuerit, ante saeculum, quo hi populi legibus poenalibus usi esse videntur; ut postea, mulctas quas praecipuae leges scripserunt consideremus, et inde originem ducamus earum mulctarum, quae recentiori aevo et nostro etiam tempore in plerisque occurrunt codicibus.

Jam in Mosaicis legibus, ut verbo de iis moneam, mulctae frequenter occurrunt (1): vario modo secundum

(1) MICHAËLIS, Mos. Recht. V. § 243.

eas eae infligi videntur, cum non tantum de iis mulctis legamus, proprie ita dictis, quae omnino lege erant scriptae, quarumque summa determinata erat (1), sed et eas memoratas inveniamus, quarum ponderatio bonis viris erat relicta (2): aliae mulctae damni resarcitiones potius sunt quam verae poenae, nonnullae earum lege erant designatae, in eos, e. g. scriptae, quorum bos, alicujus servum, cornibus necaverit (3); in aliis duplum, triplum, quadruplum rerum, furto amotarum, aliarumque nullo jure possessarum, cum addita quinta parte valoris, mulctae scriptae erant, uti varii legum probant loci (4), quibus etiam ea mulcta addenda, quam tamquam redemptionis pretium, secundum legem ei solvere licet qui contumeliis vexatus est, ut a persecutione desistat: expresse id praescribitur, in Exodo XXI: 30, sed homicidium commissum ejusmodi pretio redimi non potest (5).

In Romanarum legum placitis, quando mulctas pecunia numerata non constituisse legimus, sed ovibus et bubus, (cum major divitiarum pars pecus esset,) mirum nobis esse potest, mulctas, a Judaïco legislatore in suis legibus scriptas, (diu ante Romanos qui leges eas dedit populo cuidam, cujus non tantum majores magna pecoris copia praecelluerunt, sed qui ipse, tempore legum conditarum, pecore abundabat,) non bubus et ovibus sed pecunia numerata solvendas esse. Non est quod miremur tamen, cum in memoriam revocemus in Palaestina primum pecuniam in usu fuisse, et diu quidem ante Mo-

(1) DEUT. XXII: 19, 29.

(2) EXOD. XXI: 22.

(3) EXOD. XXI: 52.

(4) EXOD. XXII: 1, 4. LEVIT. V: 16. VI: 1, 5.

(5) NUM. XXXV: 31, 32.

SEM, cum de ABRAHAMO legamus cum sepulcrum quoddam ibi emisse, cuius pretium erat quadragintorum siclorum argenteorum (1). — Gravissima mulcta, a lege Mosaïco scripta, centum erat siclorum argenteorum (2).

Gentes Europaeae, quarum pars bene magna a populis istis duxit originem, qui communi Germanorum nomine designantur, ante saeculum quintum legibus poenalibus non videntur usae, sed potius consuetudinibus, ipsa vetustate corroboratis, quae legum instar observabantur: ante illud, quod diximus tempus, singuli suorum iurium exstiterunt vindices; domi quidem patresfamilias, (uti fieri solet apud populos, humanitate non adeo provecos et bellica virtute insignes,) illimitatum in uxorem, liberos, servosque imperium exercebant, quorum etiam coërcebant maleficia (3); foris autem nullum videtur adfuisse imperium, nisi belli tempore, duce electo, cui tunc, in communem sociorum salutem, libera animi voluntate obtemperabatur, et sic tunc quoque delicta erant publice vindicanda, ea scilicet quae bellum spectabant aut publicam defensionem.

Licet haec ita belli tempore obtinuerint, tamen poenae persecutionem ad laesum ejusve familiam pertinuisse, rerum civilium initio apud Germanos, erat regula.

Invaluit tunc, cum nulla lege poenae persecutio erat circumscripta, ut de poena sumenda, laesum ejusve familiam inter ac laedentem, transactio quaedam vulgo fuerit inita, qua laedens, vindictam laesi timens, ut

(1) MICHAËLIS, Mos. Recht V. § 245. Cf. § 82.

(2) DEUT. XXII: 19.

(3) TACITUS, De moribus Germanorum. C. 19. « Paucissima, inquit, in tam numerosa gente adulteria, quorum poena praesens et maritis permessa. Accisis crinibus, nudatam, coram propinquis expellit domo maritus, ac per omnem vicum verbere agit.»

gravius periculum a se verteret, certam pecuniae summam, vel potius ovium boumque certum numerum se laeso ejusve familiae soluturum promittebat (1). Et haec est origo redemptionum illarum sive compositionum, uti vulgo dicuntur, quarum frequens in legibus, apud Germanicae originis populos recentioris aetatis, mentio occurrit. Profecto jus privatae vindictae, quae eo tempore, cum arma legum poenaliu locum occupabant, maxime viguit, tractu temporis ut coarctaretur, necesse erat. Inde institutio asyli, qua laesus obligatur juri suo puniendi moram afferre, inde commodum, ut furor placetur et laesus resarcitionem quamdam stipuletur, sibi quae maxime prodest, et laedenti periculum vindictae avertit. Ut ad hunc finem perveniatur, aggressor curae submittitur alicujus qui eum a furore laesi defendere debet; nobilis ita defensor est sui clientis, populi dux contra nobilis. Compositionis pretium cum solutum est, impensae, a defensore in commodum aggressoris factae, ab hoc solvuntur; unde origo *fredi* apud barbaros. Duplex igitur hujus poenae pecuniariae occurrit species, altera, laeso ejusve familiae solvenda, privatorum arbitrio olim relicta, quae mox lege est definita; altera fisco solvenda; haec ut diximus, *fredi*, illa *compositionis* aut barbaro *werigeldi* dicitur nomine (2). Aucta aliquatenus potestate, imperantes immoderatae privatorum licentiae per modum talionis frenum injecerunt, et scriptis mandata

(1) TACITUS, De Mor. Germ. C. 21. «Nec implacabiles durant inimicitiae, luitur enim etiam homicidium certo armentorum ac pecorum numero, recipitque satisfactionem universa domus.»

(2) De vocis *fredi* et *werigeldi* etymologia Cf. LINDENBROGH glossarium Barbarorum legibus annexum, et MEYER, Esprit, origine et progrès des Institutions judiciaires des principaux pays de l'Europe. I. C. 5. et C. 8.

sunt, quae usu tantum et consuetudine hic illic observantur; ita leges ortae sunt apud varios Germanicae originis populos, quae omnes pretium ordinarunt, quoties delictum commissum erat, solvendum, pro parte laeso, ejusve familiae, pro parte fisco; haec legum placita poenas continere proprie dici non possunt, publico nomine infligendas, sed normam potius legitimam solvendae pecuniae ob juris laesiones commissas; nam atrocissima crimina, quibus hominum jura laedebantur praestantissima, non nisi poenis pecuniariis coërcebantur, iis criminibus solummodo exceptis, quibus civitas magis directe laedi credebatur, uti crimen laesae majestatis (1), et alia etiam adversus Deum commissa.

Sed dicendum etiam est, his legibus conditis, rerum conditionem multum progressam esse, cum quisque laesus non pro suo arbitrio amplius rem componere cum laedente posset, sed ipsae leges summam pecuniae, propter nonnullas juris laesiones solvendam, definirent, et, in ea definienda, sollicitudine atque diligentia admodum anxia uti sunt istius aevi legislatores, ut apud recentiores ejus exempla vix invenies; civitas etiam vel potius princeps civitatis, quodammodo commodis delinquentis inserviisse dici potest, cum eum a vindicta laesi defenderet, dummodo compositionis pretium constitueretur; observatione itaque est dignum, delinquentem publice tunc defendi, cum hodie contrarium obtineat, et leges cives tueantur contra maleficorum vim (2).

In legibus Frisiorum exceptio occurrit, cum in iis,

(1) HENKE, Geschichte des Deutschen peinlichen Rechts. I. p. 18. et 31—33.

(2) HENKE, L. c. I. p. 25. MONTESQUIEU, Esprit des Loix. L. XXX. et XX.

res ita ordinatas legamus, uti a **TACITO** narratae sunt. Privatorum arbitrio, lege, compositionis pretium statuendum, erat relictum, et in certis quibusdam casibus, a vindicatione laesi, lege, delinquens defendebatur (1). Ejusmodi placitum in certo quodam casu occurrit in lege **SALICA** (2). In iis legibus multae sunt distinctiones, quibus mulcta vel augetur vel minuitur, repetuntur nimirum a diversa laesae personae conditione, in definienda enim poenarum mensura, ratio habita fuit ordinis, ad quem pertinebat laesus, nobilis an esset, num vero ignobilis, servus an liber (2), habebatur etiam ratio muneris, quo in civitate laesus fungebatur, uti et sexûs et gentis ad quam pertinebat (4). Ratio personae ita imprimis habebatur, et poena non sumebatur, quia intererat societatis delicta non committi, sed propter personam laesi, qui ex delicto commisso damnum cepit.

Poenae illae pecuniariae, frequentissime ita adhibitae, ad verum jus in civitate excolendum inservisse non videntur, quando cogitamus, quanta divitiarum inter homines esse soleat diversitas, ita ut, pauperioribus a ditioribus omnia sint metuenda, si, soluta pecunia, omnis cesset delicti poena. — Accurata ratio tamen, qua omnes hae poenae a legislatore sunt definitae, quam supra jam verbo attigimus, digna est quae notetur; iudici nihil sic faciendum relinquitur, nisi applicatio legis in factum perpetratum; nihil ab eius arbitrio pendet, minime quod conveniret libertatis horum populorum immenso studio, qui legum placitis collum curvare voluerunt, nullo modo vero iudicis arbitrariae voluntati.

(1) Leg. **FRISON.** tit. 2.

(2) L. **SALICA**, tit. 17. § 5. tit. 58. § 1. **HENKE**, L. c. I. p. 22.

(3) **HENKE**, L. c. I. p. 27. **MONTESQUIEU**, XXX. 19.

(4) **HENKE**, p. 28.

Mansit tamen praeterea vindicta privata modus jus suum sibi tribuendi, imprimis apud Frisios, quem morem frustra cohibere conatae sunt leges, a qua antiqua consuetudine, per totum fere medium aevum abduci non potuerunt populi Germani (1). In eum, qui sic publicum turbaret ordinem, variae leges varias poenas scribebant, pleraeque tamen poenis pecuniariis ejusmodi turbas aut tumultus plectebant (2).

Qui aliquem interfecerat non morte puniebatur, sed, more Germanico, poena pecuniaria: leges tantum Visigothorum et Burgundionum (3) ab hac consuetudine recedebant et in homicidas mortis poenam scribebant.

Leges tamen Francorum, Bavarorum, Anglorum, Frisiorum, Saxonum et Longobardorum multas pecuniarias in homicidas omnes continent, i. e. vulgares compositiones (*werigelda*), quae, pro conditione laesi et laedentis, pro diversitate loci et modi homicidii, anxia quadam cura sunt distinctae (4). Harum mulctarum mentionem facere sufficiat, ut inde vulgarem earum usum cognoscamus, in gravissimum enim crimen si sunt scriptae, nullum dubium quin etiam in minora delicta sint adhibitae uti etiam docet accurata earum legum inspectio (5). Primis saeculis post CAROLINGOS, gentes, quod ad humanitatem et morum mitigationem, in eadem adhuc conditione versari videntur, in qua CAROLI-MAGNI tempore jam erant: jus puniendi semper idem apud eos adhibebatur, et de delictis laesus et laedens pactum inibant,

(1) HENKE, l. c. I. p. 33.

(2) HENKE, l. c. I. p. 34.

(3) Id. p. 33. Lex VISIG. VI. tit. 3. § 6, 11, 12, 14 sqq. Lex BURG. tit. II. § 1, 3, 4.

(4) HENKE, l. c. p. 36.

(5) HENKE, p. 38.

quo, pecuniae certa summa soluta, laesus ab omni vindicatione se destitutum promitteret, vel propinqui, (qui juris laesionem, cuidam ex suis illatam, tamquam sibi illatam considerarent,) cum laedente rem componebant. Et quomodo etiam res aliter sese habere potuissent, cum varii civium ordines perpetuo inter se litigarent, et nobiles urbium et ruris incolas persequerentur, et opprimerent: in hacce rerum conditione, in perpetuo hocce certamine, nobiles inter et urbes, privatorum inter se, jus poenale quoddam tamen in urbibus sese explicuit, rigidum satis et severum; et mox crimina considerari coeperunt tamquam injuria etiam Deo illata, ita ut damni resarcitio non amplius sufficeret, cum propter laesi personam poena non amplius tantummodo sumeretur, sed Deus iratus placandus esset, et mores violati in pristinum statum redigendi: juris puniendi natura sic fere plane mutabatur et characterem quemdam rigoris et crudelitatis induit, qui ad graves et atroces duxit poenas, inter quas tamen et poenae pecuniariae locum occupant, ab antiquis compositionibus prorsus non recedentes, non ita frequenter tamen adhibitae. Multum etiam in juris Criminalis emendationem fecit Jus Romanum. Poenae eorum temporum, severas quas diximus imo et crudeles, frequenter tamen in pecunia adhuc constabant. Sic, in eum qui aliquem interfecit, eam scriptam legimus in decreto HENRICI II anni 1023." Si autem ibi occiditur, omnes, qui hujus homicidii vel invasionis participes sunt, cute et capillis perditis supradicta combustionem sequentur, ac *werigeldum* occisi domino suo auctor homicidii persolvat, et cum proximis ejusdem interfecti reconciliationem faciat" (1).

(1) HENKE, I. p. 271.

Alia exempla sese produunt, ex saeculo undecimo et duodecimo, antiquarum compositionum, imo usque ad saeculum decimum sextum, cum alicujus caedes morte jam diu plectebatur, tamen difficile non est vestigia ejusmodi compositionum etiam persequi (1). Diutissime in Holsatia, compositiones, homicidii causa, in usu fuisse videntur (2). — Frequenter mulctae poena occurrebat, propter vulnera corpori alicujus illata; jus provinciale Saxonicum et Suevicum placita quaedam singulim enumerat, qualia in superiorum temporum legibus tantum inveniebantur: damni reparatio laeso solvebatur, judici vero muleta, quando delictum dolo erat commissum (3). Quamquam poenae pecuniariae in usu ita esse semper pergerent, procul tamen recesserunt ab antiqua conditione, cum aliae multae et graviores quidem poenae earum locum occupare coeperint.

Magna confusio et incertitudo juris criminalis hujus

(1) HENKE, p. 272.

(2) Uti in tota fere septentrionali parte Germaniae, paroemium ibi viguit: »De Füste hefft, mag schlaen, de Geld hefft, mag betalen." Antiquarum harum compositionum abrogationis studio arsit, anno etiam 1544, dux JOHANN VON HOLSTEIN, sed frustra; uti LAMBERTUS ALARDUS de rebus Nordalbingicis ad annum 1572 etiam testatur de poenae mortis exigua efficacia, quum rex FREDERICUS II in homicidas minatur: »Hoc mandato etsi major pars rusticorum valde commota sit, parum tamen ad cohibitionem petulantiae et malitiae perfecit, quia intra octiduum post publicationem tria homicidia violenter commissa sunt, et frater quidem a fratre non abstinuit." HENKE, l. c. I. p. 271. II. p. 279.

(3) »So heiszt es zum Beispiele im Sächsischen Landrecht, II. 38. »Der Mann soll den Schaden, den er andern durch seine verwahrlo- sung zuzieht, ersetzen — da er einen Menschen schieszt, da er seinen einem Vogel zielt. — Hierum aber vertheilet man ihm nicht seinen Leib, noch seine Glieder, wenn auch gleich der Mensch stürbe; sondern er musz ihn gelten so hoch, als sein Wehrgeld steht." — HENKE, I. p. 277.

temporis, conversionem quamdam et confirmationem juris, necessariam reddebant. Confusioni illi multum attulit in Italia reatum juris studium, a Germanicis juvenibus ex-cultum, qui, in patriam reversi, jus Romanum et Ca-nonicum pristinis moribus et consuetudinibus longe prae-ferebant et illud introducere conabantur: haecce confusio, una cum tristissimo, qui per omne medii aevi tempus fuit, judiciorum criminalium habitu, praecipue videtur in causa fuisse, quod, de constitutione criminali, uni-verso imperio Germaniae communi statuenda, delibera-tio fuerit instituta. — Jam sub MAXIMILIANO I imperatore de re actum erat, sine effectu tamen; nepoti tamen et in imperio successori, CAROLO V, demum contigit, communem de re criminali legem universo Germaniae imperio dare, quae anno 1532 in summis imperii Comi-tiis, Ratisbonae tunc habitis, sancita, ab imperatore CONSTITUTIO CAROLI CRIMINALIS, vel etiam NEMESIS CAROLINA appellata fuit. — In definienda ad criminis gravitatem poenarum mensura, principium Constitutionis auctores fuisse secuti videntur, quo, quae ab hominibus commit-tebantur virtuti aut juri contrariae actiones, a summis imperantibus, tamquam Dei in hoc mundo ministris, vindicandae putabantur, ut laesae majestati divinae satis-factio fieret. Severae ex eo principio poenae explicandae, quibus actiones nonnullas non nisi acre coercitas vide-mus, cum multas pecuniarias, poenam nimis levem certe quae constituerent, rarius in constitutione scriptas inveniamus, quae antea primum locum in jure crimi-nali occuparent. — Imprimis in furtum multas in Con-stitutione Carolina scriptas legimus, procul tamen id non recedit a placitis superiorum Codicum, qui, antiquos mores sequentes, pro regula fere generali compositiones praescripserant: minus furtum, i. e. ejusmodi quo res

ablata est quinque florenos quae non valet, quando primo committitur, duplici valoris pretio, a fure solvendo, punitur (1); furtum manifestum commissum si erat, quadruplo (2). Multâ etiam plectebatur qui nummos corripuit (3). Hae multae pecuniariae damni proprie erant resarcitiones, cum e. g. propter furtum quae solvenda erat, illi debebatur cui res furto ablata erat; nisi solvere eam poterat fur, in carcerem conjiciebatur.

Cum tamen, a saeculi proxime elapsi posteriori parte, serio ubique cogitatum fuerit de legum poenaliu naevis, deque judicantium erroribus et criminibus, postquam illustrissimi homines, omnibus quibus a natura praediti fuerint eloquentiae dotibus, in graviore rei criminalis defectus strenue insurrexerint, cum plerique fere summi Imperantes de populis suis bene meruerint, conatus varios juris criminalis emendandi instituendo, nova lux in jurisprudentiam criminalem illata est. Mirum omnino tam tarde in hoc genere ad meliora fuisse perventum, tamque diu antiquis legibus, quae tam parum incrementi humanitati conveniebant, populos inhaesisse. Antea enim quam nova sic in historia juris criminalis incipere videtur periodus, ante saeculum decimum octavum, media jam parte elapsam, nulla fere juris criminalis incrementa nobis occurrunt.

Cum itaque humanitas vocem attolleret contra poenarum systema, quod hucusque ubique fere vixit, cum poenae, crudeles quas nunc diceremus, ita ut eas in memoriam revocare quis abhorreret, ex legibus tollerentur, in universa ea rei criminalis commotione, poenae pecuniariae locum quemdam occupare de novo coeperunt.

(1) Constit. Carolina, art. 157.

(2) Art. 158.

(3) Art. 111.

A plerisque hujus recentioris temporis codicibus constitutas eas invenimus, quae ab antiqua compositionis natura prorsus tamen recesserunt, cum ad damnum datum reparandum minime inserviant, neque, pro parte quidem, laeso tribuantur, sed in totum fere, pro regula generali, fisco deferantur; iudicis arbitrio quae mulctae antea relinquebantur, quarum ponderatio legibus et ordinationibus facta non erat, non amplius in usu hodie sunt; nimia potestas iudici tribui ita videbatur, quae justitiam criminalem in civitate constitueret relaxatam et contrariam doctrinae, quae ex lege tantum delinquentem puniri vult, non a iudice, qui legis applicationi et executioni praepositus tantummodo est.

Quomodo in juris criminalis recentiori periodo mulctarum poena vulgo adhibita sit, ex legibus constitutis videbimus, Francicas imprimis attendemus, quae hodie etiam apud nos sunt in vigore, quae et aliis regionibus, Germaniae imprimis, exemplo fuerunt quo in codice condendo usae sunt; cum etiam indagare cupiam, qualis usus, in jure poenali hodierno, legislatori poenae mulctae sit faciendus, ut facilius ad illam finem perveniam, rem ex legibus latis non tantum, sed etiam ex virorum doctorum scriptis illustrare mihi proposui, ut in utramque partem cognoscere eam possimus, atque inde pro viribus deducere, quid commendandum videatur, quid minus.

In ea indagatione me sequatur benevolus lector.

Quae hucusque dicta sunt, sufficiant ad originem cognoscendam earum poenarum pecuniariarum, quae mulctarum nomine vulgo designantur, quaeque nostrum efficiunt disputandi argumentum.

§ 1. NOTIO MULCTAE PECUNIARIAE, AB OMNIUM BONORUM
PUBLICATIONE OMNINO DISTINGUENDAE.

Poenae pecuniariae moderatae, quae parva constant bonorum parte rei, imprimis quae sortem principalem (kapitaal) non minuunt, verbo *mulctae*, multa habent quibus se commendant: in plerisque regionibus, ubi superiori vel hocce saeculo codices sunt conditi, sunt receptae, doctissimi omnium temporum Jurisconsulti laudibus tribuerunt, et quamquam ab antiquissimis inde temporibus haecce poena in usu fuit, imo poenarum antiquissima dici potest, nullum est dubium quin et hodie utiles habere possit effectus, si accurate in lege modus sit designatus quo mulctae instituendae sint; « l'amende graduée dans une juste proportion, a des effets utiles (1). » Sed modus ille applicationis mulctae pecuniariae accurate ut in codicibus designetur, multae vincendae sunt difficultates; viri docti de re minime consentiunt, varios modos mulctae statuendae et exigendae proposuerunt, qui magis minusve in executione effectum sunt destituti.

(1) CHAUVEAU ET HÉLIE, Chap. VII. 277. « L'amende peut être comminée avec avantage par la loi; mais elle doit être modérée, et en rapport avec la nature du délit. » Opinion de M. HAUS sur le système du Code pénal. Obs. I. p. 127.

Mulcta (1) pecuniaria a BENTHAMO (2) sic definitur: » Une somme d'argent monnayé, exigée par sentence juridique, à raison d'un délit;» MERLINUS (3), generali magis sensu, ejusmodi definitionem exhibet, dicens: » C'est en général, une peine pécuniaire, imposée par la justice, pour quelque infraction aux lois, ou pour satisfaction et réparation de quelque faute;» quarum illa huic praeferenda mihi videtur, et notioni congrua magis mulctae, uti hodie consideratur in jure criminali, cum nostris temporibus dicere vix possimus mulctam satisfactionem et reparationem esse delicti commisi: mulcta enim poena est, quod etiam recte animadvertit ipse MERLINUS, itaque infligitur a iudice in iudicio criminali, sed diversa sic est a reparatione vel satisfactione, quae characterem plane habet civilem.

A mulcta, parva bonorum parte quae constat, probe distinguenda est ea poena pecuniaria, quae totam vel magnam saltem partem bonorum rei aufert, quae verbo vulgo *bonorum publicatio* aut *confiscatio* dicitur. Multi et doctissimi quidem viri recentioris temporis hanc poenam humanitate ducti improbarunt: Codex francicus anni 1810 art. 7 hanc poenam admittit, et eam applicat nonnullis in securitatem publicam commissis criminibus (4). Sed sublata est in Francia ex Chartae anni 1814 art. 66, et Codicis poenalis revisione, anni 1832, uti et apud nos art. 2. Decr. 11 Dec. 1813, et lege fundamentali anni 1814 art. 101. litt. d.

(1) *Mulcta*, *multae* videtur praeferenda, cum derivatur a verbo *mulgendo*. GRONOVIVS, *Observ.* IV. 24. KOOL, *Diss. de lege Aeria Tarpeia*, cap. 4.

(2) *Théorie des peines*, III. 4.

(3) *Répertoire in v. Amende*.

(4) *Code Pénal*, a. a. 75—77, 80—82, 86, 91—97, 152, 159, 140.

Multi hanc poenam summis laudibus efferre conati sunt, dicentes optimum esse coercionis modum, hominem, qui mortem non timet, bonorum confiscatione, quae familiam suam spoliaret, a delinquendo retineri posse (1); sed miseram hanc esse argumentationem, multi doctrina egregii viri, ratione ad convincendum idonea, probarunt, inter quos imprimis notandus marchio DE BECCARIA (2), Germanus KLEINSCHROD (3), qui, quamquam non injustam hanc poenam declarat, fatetur, humanitatem et curam politicam monere, ut in civitate non admittatur, Anglus BENTHAM (4), et prae aliis vir doctrinae copia praestans ROSSI (5), poenas non esse admittendas dicit, quae omnia, vel magnam saltem partem bonorum auferunt, poenam autem non tantum ad personam delinquentis, sed et ad liberos suos se extendentem, bonis moribus esse contrariam: » Elle a pour effet à peu près inévitable, d'enflammer de cupidité l'esprit de parti, et de corrompre ainsi ce qui par soi-même n'est déjà que trop corrompueur et trop corrompu. Et réduisant d'ailleurs, non seulement le condamné, mais sa famille par contre-coup à l'indigence, la confiscation atteint l'innocent à l'occasion du coupable; elle l'exaspère sans motif, le provoque

(1) CREMANI, De Jure Criminali, L. I. p. II. cap. 10. § 5. Quidni igitur dicemus, eos quos mortis aut perpetuae servitutis horror a flagitiis non revocat, sensu paternae pietatis revocari posse. Cf. GROTIUS, de Jure Belli ac Pacis, II. 2. § 16.

(2) BECCARIA, des délits et des peines.

(3) KLEINSCHROD, Grundbegriffe und Grundwahrheiten des peinlichen Rechts, III. c. 6. § 56, 57, 58. » Nur Scheingründe für die rechtmäßigkeit der Confiscationsstrafe führt Kleinschrod an. » HENKE, Handb. I. p. 489.

(4) BENTHAM, Théorie des peines et des récompenses, par E. DUMONT, I. L. III. ch. 4.

(5) ROSSI, Traité du droit pénal, III. ch. 12.

au crime, et tend à perpétuer les discordes civiles. (M. DE BROGLIE.)”

Certe Romae sub imperatoribus poenae capitali, quae tum naturale tum civile caput tolleret, publicatio seu confiscatio omnium bonorum tacite juncta censebatur, perque eam damnati bona fisco, sive reipublicae acquirebantur (1). Sed hoc etiam admodum durum visum esset Theodosio et Valentiniano imperatoribus, et sic constitutum, ut si illius, qui capitali sententia damnatus esset, filii vel filiae, vel nepotes ex defunctis filiis essent, vel posthumi nascerentur, dimidia pars bonorum ad eos, altera ad aerarium pertineret (2). Et ante hos imperatores, acquissimum jam existimatum est, eo quoque casu, quo propter poenam parentis aufert bona damnatio, rationem haberi liberorum; ne graviolem poenam luerent, quos nulla contingeret culpa, interdum in summam egestatem devoluti; quod cum aliqua moderatione definiri placuit: » ut, qui ad universitatem venturi erant jure successionis, ex ea portiones concessas haberent” (3); et D. HADRIANUS melius se existimare rescripsit, » ampliari imperium hominum adjectione, potius quam pecuniarum copia (4).”

Ne miremur itaque nostro tempore, quo eo tendimus ut omnia ex legibus tollantur placita, quae humanitati repugnant, quaeque philosophi neque utilia neque necessaria declararunt, omnium bonorum confiscationem amplius non obtinere. Mirum contra videtur, quod codex poenalis francicus anni 1810 hanc poenam servaverit, cum jam antea lege 21 Jan. 1790 esset sublata; sed posterioribus legibus, 30 Aug. 1792, 19 Mart.

(1) L. 1 et 2. ff. de Bonis damnatorum, 48. 20.

(2) L. 10. Cod. de bonis proscriptor. seu damnatorum, IX. 49.

(3) L. 7. pr. D. de bonis damnator.

(4) L. 7. § 3. D. eod.

1793 et 1 Brum. An II in usum autem reducta (1): non diu tamen, quin etiam in Francia hanc poenam ex animo sustulerunt, charta, uti jam memoravimus, anni 1814, postea ipsa Codicis revisione anni 1832: laudi id Franciae tribuit Rossi, his verbis: »Un des principaux bienfaits de la charte française, est sans doute l'abolition de cette peine, aussi odieuse, qu'inique" (2).

§ 2. LEGISLATORIS EST IN LEGE SCRIPTA STATUERE QUANDO ET QUOMODO MULCTA PECUNIARIA SIT IRROGANDA.

Omnes omnium temporum scriptores commoda laudant, quibus mulctae pecuniariae se commendant, et praxis docuit hasce laudes haud esse immeritas, quae itaque monet ut in codicibus hae poenae recipiantur, legislator dummodo caveat, ut accomodatae sint civium facultatibus et opibus, et ut intra certum modum in lege designentur, ne in abusum a iudice ducantur.

Episcopus Bambergensis (3) contra ejusmodi abusum jam monuit, et egregie exposuit suam sententiam hisce verbis: »Unsre Meinung in alle Wege ist Straffe und Verkummerung der Missethat, gemeinen Fried und Nützen, und nicht den Genusz und das Geld zu suchen;" et post eum CARPZOVIVS consuetudinem improbat, qua, quidquid mulctarum nomine colligitur, iudicibus cederet, qui ex rationum computatione, versus anni finem, delictis commissis vehementer gaudent, et gloriantur: »Es hatte dieses Jahr über die Geldbusse, Gott sey Lob und Dank, ein ehrliches getragen" (4).

(1) A. MORIN, Dict. du droit Crim. in v. Confiscation.

(2) Traité de droit pénal. III. 12.

(3) Bambergische Halsgerichts, und rechtliche Ordnung. Maintz 1508.

(4) Quaest. 109. N. 42.

Hi scriptores, haud sine causa, contra ejusmodi ab-
 usum monent, nam sacculo quo vixerunt decimo sexto,
 imprimis in delictis arbitrariis poena mulctae pecuniariae
 irrogari solebat, quando nempe certa aliquae poena in
 delictum lege definita non erat, iudicis relinquebatur ar-
 bitrio, quam poenam reo delinquenti indicere vellet; tunc
 enim iudex, pro qualitate facti et conditione perso-
 nae, vel carceris vel relegationis poenam, aut etiam
 mulctam pecuniariam eligere poterat, et simul pecuniae
 summam pronuntiare, in qua aestimatione criminis natu-
 ram et facultates delinquentis attendere debebat. Omnia
 itaque iudici erant relicta, et hic ad magnas exigendas
 mulctas ducebatur, cum quidquid mulctarum poenarum-
 que nomine colligeretur, ex totius fere Germaniae con-
 suetudinibus, de fructibus jurisdictionis esse perhiberetur.
 Aequum enim est, ut commodum et fructus perveniant
 ad eum, qui laborem et operam impendit (1).

Quamquam hodie ejusmodi abusum non est quod ver-
 eamur, cum mulctae arbitrariae abrogatae diu jam sint,
 et iudex itaque sua auctoritate hac in re multo mi-
 nus abuti possit, legislatoris tamen est accurate in lege
 scripta statuere, quando et quomodo imprimis mulcta
 pecuniaria sit irroganda, quando non.

§ 3. DE IIS, QUAE DE APPLICATIONE MULCTAE PECUNIARIAE
 MONUERUNT ROSSI, FILANGIERI, KLEINSCHROD ET
 HENKE, QUID VIDETUR EXISTIMANDUM.

Ad optimum finem ut perveniat lex, nonnulli volunt
 ut mulctae pecuniariae poena in certa quaedam delicta

(1) CARPZOVIVS, Prax. rer. Crim. p. III. q. 109. 41.

tantum infligatur, in ea, quae nonnisi ab illis committi possunt qui divitiarum commodis ad certum gradum gaudent, addentes, eam tunc humanitati neque bonis repugnare moribus. Ita monet Rossi (1).

Aliam omnino sententiam emisit FILANGIERI, qui monuit: »On ne doit prononcer des peines pécuniaires, que contre les crimes, qui naissent directement de l'avidité de l'argent" (2). Et causa, cur ita moneat vir egregius, in eo est quaerenda, quod multi fuerint, qui mulctae pecuniariae in bona lege locum non esse dandum docuerunt, cum nonnisi egeno vel avaro illa poena frenum esset, nam dives, qui parvi ducit pecuniam, et leges parvi ducet, et marsupio bene nummato impudenter delinquet: propterea putat vir sapientissimus, huiusmodi poenis nonnisi ea crimina coercenda esse, quibus ortum dedit avaritia: »Mais si cette peine n'est prononcée que contre les délits qui naissent de l'amour de l'argent, le riche, qui en fait peu de cas, n'a pas besoin du frein de la peine pour ne pas les commettre. La même raison, qui lui fait mépriser la peine, l'éloigne du délit: si, au contraire, il est riche et avide en même tems cette passion, qui l'excite à violer la loi, lui fera redouter la peine" (3).

Ad usum quando utriusque hujus viri sententia esset reducenda, praeferenda Filangeriana mihi videretur, cum in codice facilius posset designari, quaenam sint delicta quae oriuntur ex avaritia et spe lucri, quam statuere quaenam sint illa, quae tantum ab iis committi

(1) Traité, III. 12. »Réservée pour certains délits, pour ceux qui ne peuvent être commis que par des personnes jouissant d'un certain degré de fortune, la peine de l'amende n'est pas immorale."

(2) Science de la législation, IV. 8.

(3) Eod. loco.

possint, qui ad certum gradum divitiis gaudent, simulque designare, quousque gradus ille bonorum se extendat.

Etiam KLEINSCHROD (1) mulctam commendat in delicta, quae oriuntur ex avaritia; cum enim auri avidus se vel minimam bonorum partem amissurum esse scit, ab usurpatione bonorum alienorum facile se abstinebit: hicce scriptor tamen laudabilem imprimis hancce poenam dicit, si in eiusmodi delicta in usum confertur, sed minime vult ut in haecce tantum neque in ulla alia adhibeatur, nam ait: »Geldbussen liegen im Geiste mancher Verbrechen:» eodem fere sensu de re dixit HENKE, non in dubium scilicet esse ferendum, quin, in parva delicta imprimis tum infligi possit, cum haec ex aviditate et spe lucri oriuntur (2).

Et nostram sententiam de re emittere nobis liceat: mulctae pecuniariae, in systemate poenali, locus inferior esse occupandus nobis videtur, et tanquam poena simplex et tanquam poena accessoria, pro regula generali, in ea delicta tantum et crimina videtur esse scribenda, quae ex avaritia oriuntur et spe lucri; sic bonos praestare potest effectus si ad coercenda adhibetur parva ea delicta, quae contraventionum politiae nomine vulgo designantur.

§ 4. MULCTAE PECUNIARIAE PER SE INFAMIA NON NOTANT.

Mulctae pecuniariae sic adhibitae commendandae si sunt, quaenam alia praestant commoda? Et primum qui-

(1) System. Entw. III. Kap. 6: »Entsteht ein Verbrechen aus Geitz oder niedriger Habsucht, dann ist eine Geldstrafe sehr zweckmässig.»

(2) Handbuch des crim. Rechts. I. B. I. Abth. 4. Cap. 2. »Bei leichteren Vergehen können Geldbussen vorzüglich dann mit Nutzen angewendet werden, wenn diese Vergehen aus Gewinnsucht entspringen sind.»

dem ideo se commendant quod per se infamia damnatum non notent; de re conveniunt auctores (1), nec minus patet id ex ipsa mulctarum natura, qua se, a primis inde temporibus, apud populos barbaros explicuerunt; eo enim illae inservierunt ut laesi a vindicta se abstinerent, acceptâ certâ pecuniâ, vel aliis rebus, quibus ex pacto laesi placari se sincerent; characterem prorsus civilem itaque haecce mulcta habebat et nihil erat nisi satisfactio vel reparatio damni illati, laeso praestita; postea in codicibus horum populorum vulgariter est recepta, et semper quidem titulo compensationis erat persolvenda, pro parte laeso, pro parte civitati vel regi (2).

Neque Jure Romano ignominiae labem subibat qui mulcta aliqua damnabatur, est regula enim quam legimus in Codice (3): » Mulcta damnum famae non irrogat, » cum qua regula etiam convenit quae continetur lege 22 Digest. de his qui notantur infamia: » Ictus fastium infamiam non importat, sed causa propter quam id pati meruit si ea fuit quae infamiam damnato irrogat: in ceteris quoque generibus poenarum eadem forma statuta

(1) Inter eos KLEINSCHROD, o. l. III. 6. § 60. » Auch kränkt die Geldbusse die Ehre nicht, und bedarf dabey der Verbrecher keines besondern Schützes des Staats, um Injurien seiner Mitbürger abzuhalten. » Cf. MONTESQUIEU, Esprit des loix, VI ch. 18. BENTHAM, Théorie des peines, III. 4. 4^o.

(2) Cf. MONTESQUIEU, Esprit des loix, XXVIII. c. 36. » Par les loix des peuples barbares tout se reduisait en réparations de dommages; toute poursuite était en quelque façon civile et chaque particulier pouvait la faire. » Etiam TACITUS de moribus Germanorum: » Suscipere tam inimicitias, seu patris seu propinqui, quam amicitias necesse est: nec implacabiles durant: luitur enim etiam homicidium certo armento-rum ac pecorum numero, recipitque satisfactionem universa domus. »

(3) Cod. I. I. de modo mulctarum.

est." Et causa, cur mulcta damnatus ita infamia haud notetur, in eo est quaerenda quod rarissime hujus poenae causa famosa sit: si vero famosa est haec causa et poena mulctae irroganda videtur, non sola tantum infligitur sed cum alia, puta ergastuli, vulgo conjuncta. Eadem regula, «mulcta damnus famae non irrogat," in antiqua Franciae legislatione non prorsus valuit, sed mulctae infamia notabant damnatos quoties in judicio extraordinario pronuntiabantur (1). Curiae supremae in Francia damnatum mulcta punire poterant, qua infamia non notabatur, sed decretum, teste MERLINO (2), haec verba continere necesse erat: «*sans que l'amende puisse porter aucune note d'infamie*," alioquin infamiam inferebat haecce poena; iudices vero inferiores hoc jure uti non poterant, nam suprema auctoritas ab infamia tantum liberum declarabat jure, et curiae supremae solae suprema hacce auctoritate gaudebant (3).

Et hodie poena mulctae pecuniariae ex placitis Codicis poenalis anni 1810 infamiam secum non fert, neque eo ducebat haec poena, a^o. 599, 600, 601, 602 Codicis des délits et des peines, 3 Brumaire IV, sancita.

§ 5. ALIA HUIUS POENAE COMMODA NOTANTUR.

Praestat et hoc commodum mulcta pecuniaria quod reus damnatus in arte, qua victum quaerit, profitenda, pergere possit (4), nimia pecunia lege ne exigatur, modo

(1) JOUSSE, Inst. Crim. l. 69.

(2) Répertoire in v. Amende.

(3) Répert. l. c. § VIII. VI.

(4) «Der Gestrafte kan sein Gewerbe und seine Handthierung fortsetzen." — KLEINSCHNOD, o. l. kap. VI. § 60.

caveat legislator. Sit mulcta accommodata ad damnati facultates; ut ne familia ejus uxor et liberi in inopiam incidant si per tempus patrefamilias privatur qui solvendo non est.

Praeterea mulcta facile dividi potest: quod etiam a variis scriptoribus non immerito laudi ei tribuitur: omnes enim gradus delictorum attingit, dicit BENTHAM, atque convenit levissimis quidem delictis: » La peine pécuniaire est variable en perfection; elle atteint jusqu'au plus bas degrés de l'échelle pénale: en cela très supérieure aux chatiments corporels, qui ne sont point propres à punir les petits délits, parce-qu'ils ont toujours quelque mélange d'infamie: au lieu qu'il ne résulte des peines pécuniaires rien de plus; que la honte attachée à la conviction de la faute" (1).

Reparari etiam mulcta nec minus facile potest, solutione nempe pecuniae impensae; innocens si damnatus est, vita, libertas, non ita possunt restitui, pecunia indebita sic soluta, facillime redditur.

Haec omnia commoda effecerunt et antiquitus et hodie ut mulcta frequenter adhibita sit. Eadem etiam enumerat Rossi: » La peine de l'amende est divisible, appréciable, réparable" (2), vir egregius eam etiam ad monendum et docendum aptam dicit, imprimis si infligitur in ea delicta quae ex avaritia et spe lucri oriuntur.

Ad emendationem personae delinquentis, neque ad tranquillitatem publicam firmandam mulctam idoneam esse, monitum est: dicitur enim nocendi facultatem minime tollere, sed e contrario eo incitare, cum desiderium suggerat damni, judicio accepti, resarciendi. Si tamen mulctae poena in ea infligitur quae monuimus

(1) BENTHAM, Théorie, III. ch. 4.

(2) Traité, III. 12.

delicta, aliquid ad emendationem delinquentis efficere posse ea mihi videtur, feritur enim delinquens in iis quae maximi facit, quae carissima ei sunt; experientia docuit, ejusmodi quid saepe inservisse ad hominis emendationem, oculi aperiuntur et videt damnatus se quid egisse, quod et a divina et a humana justitia plectitur: remedium speratum eventum non semper habere, omnino est verum, sed quae est poena, rogo, quae hominem emendare prorsus dici potest, nisi bona adsit voluntas ejus qui delictum commisit.

Poenam pecuniariam porro nocendi facultatem nunquam adimere, generaliter verum non est: fateor, ad desiderium sibi recuperandi quod amissum est incitare eam posse, sed quia haec sequela esse potest, num propterea mulctae poena est rejicienda? Nulla est poena quae nocendi facultatem plane tollit, nisi mors et reclusio in vitam, et civitas praeterea curare debet ne effugiat detentus, cum et, illâ curâ omissâ, miserabilis foret societati securitas, in posterum crimina commissum non iri.

Tamquam poena in levia, politiae quae dicuntur, delicta, ad ordinem publicum firmandum mulcta inservire optime potest, cum quisque, quamquam levis sit summa, pecunia ne privetur maxime timet, imprimis si nullum producit inde beneficium: is vero, cui jam semel ejusmodi poena est inflicta, qui a delinquendo tamen se non abstinet, secundum uniuscujusque fere regionis codicem poena graviori vulgo plectitur, quam qua primum est affectus.

§ 6. HUIUS POENAE JUSTITIA.

Haec mulctae pecuniariae commoda vulgo agnoscuntur, videamus, num aequè justum est eam adhibere:

KLEINSCHROD, in opere jam laudato, quaedam ad justitiam probandam affert poenarum pecuniarum univere, imprimis confiscationis omnium bonorum, et finem disquisitioni suae imponit his verbis: «Wenn die gedachte Umstände erweisen, dass Confiscationen des Vermögens nicht ungerecht seyen, so gilt dies noch mehr von Geldbussen, die nur auf einen Theil des Vermögens gerichtet sind” (1).

Quamquam argumenta, quibus illam justitiam confiscationis omnium bonorum probare conatur, parum efficere mihi videntur, et HENKE (2) contra a veritate non recedere videtur cum statuatur, leves afferre tantum rationes Kleinschrodtum, quibus justitiam confiscationis probet, tamen in mulctas quae parte bonorum constant, eae applicari sine dubio possunt. Proponit scriptor quaestionem num injustum est delinquenti bona adimere, et cognatos in egestate relinquere, et ipse respondet, injustitiam sibi non videri, cum ea tantum fisco addicuntur bona quae delinquentis sunt: eadem ratio in mulctis est habenda et prae aliis curare debet legislator ut mulctae in lege ita sint designatae ut facultates civium non excedant, neque iis solvendis pars abripiatur bonorum quae iis necessaria sunt qui cognationis vinculo delinquenti sunt conjuncti, miseriae ne hi noxae dentur. Nulla est causa cur hi inhumaniter ita participes fierent poenae, quam incurrit pater: «On serait révolté sans doute, si l'on proposait de les faire mourir avec lui; mais y a t'il une grande différence entre priver qu'elqu'un de la vie, ou lui enlever ce qui lui est nécessaire pour la soutenir?” *Bibliot. phil. de legisl.* VIII. p. 87.

(1) III. VI. par. 57.

(2) *Handbuch*, p. 489. nota 10.

Mulcta pecuniaria nimis magna si est bonam evertit conditionem delinquentis, eumque in miserabilem ducit statum, hanc ob causam KLEINSCHROD nullam admittit mulctam pecuniariam, quae tertiam bonorum delinquentis partem superat, et TITTMANN in enchiridio suo p. 134, mulctas tantum admittit, quae ad extremam miseriam delinquentes non redigunt, neque in exitium eos vertunt. Si pro cujusque viribus mulctae imponi possunt, injustitiae causa improbari nequeunt, imprimis si scriptae sunt in delicta quibus aviditas et spes lucri ortum dedit: injustum enim non est eum bonorum parte privari, qui bonis abusus est, aequae ac is libertate coarctatur qui in culpa est ejus abusus.

Sed qualis itaque mulctarum summa exigi debet, injustitia ne fiat, quae foret dedecori civitati, in cujus codice inveniretur? Quomodo cavendum, ne poena sit, quae totam familiam ad mendicitatem duceret, et simul aliam in pristina tueretur opulentia?

Ubi sunt limites, qui mulctam pecuniariam aptam a poena nimis gravi, ab ea, quae confiscationi universae proxima est, separant?

Num legi ipsi summa in quocunque casu exigenda, scribenda est, an hac in re judici quid est deferendum? Graves admodum quaestiones, jam plus semel a jurisconsultis, viris doctis, agitatae, qui varias de re emisissent sententias; eo graviore, cum earum sequelae in quotidiana hominum vita attendendae nobis sint, et eximii viri de re minime consenserint. Benevolentia lectoris fretus, ad qualemcunque finem rei disquisitionem ducere conemur.

§ 7. IN MULCTA PECUNIARIA ORDINANDA, RATIO HABENDA EST
DIVITIARUM PUBLICARUM, EARUMQUE DISTRIBUTIONIS.

Summa, notis arithmetiis designata, certos scribere fines mulctam modicam inter et eam, quae ad omnium bonorum confiscationem proxime accedat, fieri non potest (1). Arcte cohaeret hic terminus cum divitiis publicis, ab iis imo pendet aeque ac ab earum distributione; civitatis enim opulentia non semper eadem est, sed, nec minus quam privati homines, civitates tamquam personae morales opes acquirunt et denuo amittunt, quas sibi acquisiverunt, ex miseria ad summam opulentiam, atque ab ea iterum ad inopiam transeunt: gravitas poenarum pecuniarum itaque continuo mutatur, pro ratione divitiarum publicarum: hae poenae tum nimis graves, tum leves nimium erunt, atque vix unquam divitiis illis publicis accommodatae. In Codice Longobardorum vera haec quam emisi sententia exemplo probatur: hic populus enim, Italia devicta, ex inopia ad summas subito transibat opes; pristina mulctarum gravitas ad crimina avertenda amplius non sufficiebat, Rotharius rex, causam perspiciens, earum summam augendam curavit, atque ex divitiarum modo eas mensus est (2). Russiae imperatrix CATHARINA II, ut modus poenarum pecuniarum trigesimo quoque anno mutetur, imperavit (3).

Modus mulctae in civitate a distributione earum divitiarum neque minus pendet; hae enim, inaequaliter maxime si sunt divisae, ut modus ille altius ne tollatur

(1) « Poser la borne entre l'amende et la confiscation est on l'avoue, une tâche difficile: Il est impossible, a dit Rossi, de l'exprimer par un chiffre. » *Traité*, III. 12.

(2) *Côte des Lombards*, I. 7. 15.

(3) *Côte Russe*, a. 19. § 445

monent, ne fallax sit finis quem legislator hanc poenam instituendo sibi proposuit: poena enim sic amittet omnia commoda, quae supra memoravimus, et vel eos percutiet, quibus fortuna parvam tantum bonorum partem attribuit, qui itaque maxime poena gravabuntur et solvere si nequeunt in carcerem mittentur, unde cum dimittuntur, miseria et probrum eos manent; contra, nimis parvae si sunt mulctae, et divitiae in civitate satis aequaliter distributae, poenae nomine dignae non sunt, modumque coercionis non efficient. — Sed quomodo ad illum finem pervenimus: non enim sufficit scopulos denuntiare ad quos allidi possumus, sed, his denuntiatis, via est indicanda quam tuto, sine metu ut ad portum navis non appellat, inire possumus.

§ 8. CERTA MULCTA PECUNIARIA IN LEGE NON EST STATUENDA.

Certus mulctae modus in lege indicare, antiquitus mos erat, legimus nimirum in L. XII. Tab.: »Si injuriam faxit alteri, viginti quinque aeris poenae sunt», sed hoc jam a remotis temporibus exolevit: causam dedit, uti GELLIUS refert, Lucius Veratius, uti alii legunt, Neratius, egregie homo improbus, atque immani vecordia: is pro delectamento habebat os hominis liberi manus suae palma verberare: eum servus sequebatur crumenam plenam assium ferens, et, quemcunque depalmaverat, numerari statim secundum XII. Tab. viginti et quinque asses jubebat (1). Ut igitur apparet, lex veterum quidem paupertati congruebat, sed, crescentibus opibus, adeo non coercere pronos, ad contumeliam hominibus

(1) MATTHAEUS, De Crim. L. 47. Dig. tit. 4. cap. 2.

inferendam, animos potuit, ut e contra ultro eo invitaret. Ac huic incommodo omnes fere sanctiones subjectae sunt, quibus, absque differentia personarum atque facultatum, certa aliqua ima nummaria poena irrogatur, ut pauperioribus quidem oneri, ditioribus ludibrio sint.

Neque aliter de re judicarunt posteriores scriptores, inter quos notandus CREMANI, qui poenam ejusmodi fixam, intolerabilem dicit tenuissimis hominibus, leviculam locupletissimis, qui ipsa poenae tenuitate ad injurias temere inferendas quasi invitantur (1). KLEINSCHROD, dubia contra poenas pecuniarias movens, dicit: »Ein zweyter Anstand ist, dass die Vermögenstrafen den Reichen weniger als den Armen drücken, und man glauben möchte, der Reiche könne sich mit seinen Gütern die Erlaubniss erkaufen, Verbrechen zu begehen. — Dagegen lässt sich nichts einwenden wenn das Gesetz eine gewisse Summe z. B. 10, 20 Thlr festsetzt, und diese Strafe gleich gegen Reiche wie gegen Arme vollzogen wird" (2), et FURLANGIERI »La même peine sera donc à la fois tyrannique et faible, féroce et impuissante" (3).

De re et alii multi conveniunt, quorum sententias omnes non est quod enumeremus, hae sufficiant ad sententiam nostram confirmandam, quae fere ejusmodi confirmatione ne indigeat quidem, cum et sana ratio ultro nos, nisi sponte caecos, doceat injustitiae exprobatorem evitare non posse codicem, qui, eo modo, imum mulctarum statueret pretium. Videamus potius quaenam alia notentur a viris doctis remedia.

(1) CREMANI, De jure Crim. I II. 10. § 4.

(2) L. c. § 58.

(3) L. c. ch. VIII. init.

§ 9. QUOMODO, SECUNDUM VIROS DOCTOS, POENA MULCTAE
PECUNIARIAE IN LEGE EST STATUENDA.

Multi qui hanc quaestionem agitaverunt, in eo convenerunt, quod in lege tantum portio sit indicanda quam quisque delinquens, mulcta damnatus, ex bonis solvet: mulctae aequalitatem omnibus partibus expletam dicunt, si delinquentes decima vel vicesima bonorum parte privantur, sic privatio omnibus aequa erit, si consistit in summa, summae principali (kapitaal), quam quis possidet, aequiparata. KLEINSCHROD in opere jam saepius laudato, verbis modo supra notatis haec subiungit: »Aber der ganze Zweifel fällt weg, wenn das Gesetz eine gewisse Quote bestimmt, die immer relativ nach dem Vermögen des Verbrechers berechnet wird,“ et rem exemplo illustrat: fingamus, dicit, legem statuere: millesimam bonorum partem poenam fore, tunc relativa aequalitas obtinebit, nam si quis *f* 1000 possidet, unum, si *f* 20,000 viginti florenos solvet: poena sic aequae unum et alterum caedit, tam pauperem quam divitem.

Et aliam, secundum hunc scriptorem, haec ordinatio praebet utilitatem, »dass der Lauf der Zeit keine Aenderung an der Proportion der Strafe macht. Wenn man einen Missethäter vor 100 Jahren um 10 Thlr strafte, so war diese Strafe ungleich grösser, als wenn man dieses jetzt thut, da das Geld nicht mehr so selten ist als vormalis.“

FILANGIERI (1) ad eundem tendit finem, et hunc mo-

(1) L. c. p. 59. »Ces peines pécuniaires doivent fixer non la quantité de la somme, mais la portion qu'on enlèvera à la fortune de l'accusé.“

dum applicationis mulctae pecuniariae omnia putat tollere incommoda, quam mulctae modus fixus secum ducit: « Si la loi dit par exemple, » sunt ejus verba, « La peine du stellionat sera la perte de la moitié de la fortune de l'accusé, cette peine ne sera t'elle pas la même pour l'homme très riche et pour celui qui l'est moins? Ne sera t'elle pas conforme à l'état de la plus grande richesse d'une nation, comme à celui de sa plus grande pauvreté? »

Eadem fere ratione de re judicavit BENTHAM, dicens, nullam esse poenam, quae magis aequaliter infligi potest, quae melius, inita proportione in delinquentium bona accommodari potest (1), uti et HENKE, qui fixum mulctae modum incommodum dicit, quod, uti jam diu animadversum est, facile tollitur: « wenn ein bestimmter Theil des Vermögens zur Strafe entzogen wird, indem alsdann eine relative Gleichheit für Reiche wie für Arme erhalten wird » (2).

§ 10. QUID DE RE VIDETUR EXISTIMANDUM.

Operae pretium videtur inquirere, num revera mulcta pecuniaria, eo modo, laudato a praecipuis rei peritis exacta, ea praestet commoda quae praestare dicitur: investigemus prae aliis, num in applicatione omnis injustitia sic plane tolli dici possit; aequalitas enim relativa

(1) Théorie, IV. ch. 5. « Il n'est point de peine qu'on puisse asseoir avec plus d'égalité, ni mieux proportionner à la fortune des délinquants. Entre deux délinquants possédant l'un cent livres et l'autre mille, pour les punir avec égalité, il faut ôter à l'un dix livres et à l'autre cent. »

(2) Handbuch, I. 1. 4. 2. § 72.

mulctarum pecuniarum sine justa causa dici non posset: « un des problèmes les plus difficiles de la législation pénale » (1), nisi ea a nonnullis in dubium vocaretur.

Vere et religiose si rem inquirere volumus, videamus primum, num mulcta eiusmodi relativa revera acque feriat duos delinquentes, quorum alter *f* 1,000,000 possidet, alter *f* 10,000 tantum; et non dubito affirmare, hunc, si decima bonorum parte privatur, a quo itaque mille floreni sunt solvendi, multo gravius hac poena plecti, quam ille, centum millia florenorum qui solvere debet: qui enim *f* 10,000 possidet vix habet unde victum quaerere potest, et, quo plures ei auferuntur floreni, eo propius ad miseriam accedit: contra *f* 1,000,000 qui possidet, decimam partem multo facilius solvere poterit, nam illis non privatur, quibus ei opus est ad vitam sustentandam, sat enim ei superest unde vitae necessitates sibi comparet, sed a nonnullis voluptatibus, fortasse semel tantum, abstinere se debebit, quas alioquin sibi suppeditaret.

Quod igitur supra memoravimus exemplum, a KLEIN-SCHRODRO et aliis relatum, in applicatione effectu carere nobis videtur, et legislatoris esse puto, cui res revera cordi est omnia ad civium commoda referre, quique laude dignum reddere se cupit sapientibus civitatem beasse legibus, ad aliquod recurrere remedium quo poenae, maxima cum iniquitate, alios nimis graviter ne feriant, alios ne extremis tantum digitis attingant.

Metuerem me sententiam aliquam proferre a veritate longe remotam, meque rem animo bene non percepisse, cum tot materia criminali excellentes viri, contrarium contenderent, nisi et unus esset quem silentio praetermit-

(1) Théorie du Code pénal, ch. VII. 278.

tere nihil haberet excusationis, cum inter rei criminalis peritos primum occupet locum, ceber Rossi, qui de re dicens, parvi ducit sententiam eorum qui summam acquitatem in mulcta, ad certam portionem patrimonii determinata, viderent: «On a proposé;» haec sunt viri egregii verba, «de fixer l'amende à une partie aliquote du patrimoine; on a espéré conserver ainsi une juste proportion dans l'application de la peine. C'est une erreur. Oter le dixième au possesseur de 10 millions, est une peine bien plus légère, que celle qui enlève mille francs à celui qui n'en a que dix mille. Il y a la différence du superflu au nécessaire» (1). Pro delinquentium vitae ratione et institutione, malum, quod poenam sequitur, majus vel minus erit, et hae causae, quae poenam magis minusve acerbam reddunt, magni sunt momenti, et a iudice probe ante oculos habendae; ita monet OERSTED et ad multas pecuniarias refert haec verba; ad nihilum redigere facile eas posse hominem, dicit, qui vix habet unde vivat, cum ditioem vix perstringant; hanc ob causam, delinquentis facultatibus, prouti a iudice cognosci possunt, accommodandae videntur: nullo modo bonis nititur fundamentis sententia, sic procedit, qua juris philosophi, inter quos FILANGIERI, has poenas pro ratione bonorum delinquentis, semper parte quadam determinata constare oportere dicunt. «Es ist eine unrichtige Voraussetzung, dass die Fühlbarkeit der Geldbusse auf derem geometrischem Verhältnisse zu dem Vermögen des Schuldigen beruhe.» Uti Rossi, ad probandam sententiam eadem fere argumenta adhibet, et exemplum affert ejus hominis qui exigua tantum bona possidet, sed ex arte vel disciplina victum

(1) Traité, III. ch. 12.

quaerit, hic ita non tam graviter poena mulctae plectitur, quam ille, cui pars est solvenda summae principalis, cujus redditibus indiget ut contra miseriam se tueatur.

Fuerunt alii qui monerent, mulctam nunquam sortem vel caput (Kapitaal) attingere oportere, ut ita privatio levior sit et delinquentem per unum tantum annum feriat, sed, difficultatibus praetermissis, quibus ejusmodi placitum in lege locum dare potest ad redditus et fructus accurate determinandos et cognoscendos, remedium neque hoc erit ad ea superanda, contra quae modo verba fecimus, quando pars relativa reddituum exigenda est, sed etiam quam gravissime delinquentes attinget: » Qu'importe, dicit Rossi, à celui qui a 200,000 francs de rente, d'en payer une fois 20,000? Mais celui qui soutient sa famille avec un modique revenu de 2000 fr., s'il perd le dixième du nécessaire en payant 200 fr., n'aura pas durant cinq semaines de quoi vivre.»

§ 11. DE DIFFICULTATE INVESTIGANDI BONA REI DAMNATI, UT
SECUNDUM EA MULCTA PECUNIARIA INSTITUATUR.

Admittamus tamen in applicatione mulctae pecunariae justam servari proportionem, si pars quaedam relativa patrimonii exigitur, alia statim se profert difficilis quaestio, quomodo statuenda est pars illa solvenda? Ad illam determinandam necesse est ut, totum patrimonium quid contineat, notum sit, ut pars ejus computari possit, et quomodo, rogo, ad illam notitiam perveniri potest? Nullo modo id fieri poterit, nisi investigatione solemnī; omnia familiae arcana aperienda erunt, et non tantum iudex illa cognoscet sed universi fere cives: quid durius, quid odiosum magis, quam propter culpam unius totam cogere

familiam publicae notitiae omnia ea exponere, quibuseum uniuersusque prosperitas arctissime cohaeret: nonne durissimam, iniquissimum ejusmodi quid esset, quod in multis casibus reuera ne praestari quidem plane posset.

Veritati maxime congruus Rossi, cum ejusmodi investigationem alteram dicit poenam, quae poenae pecuniariae additur. «Faut'il ajouter, sic ait, à la peine pécuniaire, la peine aussi grave qu'odieuse d'une investigation officielle de tous les secrets d'une famille, et cela parce-qu'un homme doit payer quelques centaines de francs d'amende?»

Omnes qui mulctam, portione relativa patrimonii constantem, commendaverunt, quos jam memoravimus, vel hanc difficultatem non attenderunt eamque praetermiserunt, vel difficultatem non esse dixerunt, sed systema suum contra censent ita facile executioni mandari posse, ut de re vix loquantur. Inter hos FILANGIERI (1) nominandus est, qui leviter rem attingit: iudices facti, secundum eum, qui confirmarent accusationis veritatem, statum bonorum rei indicare deberent; scriptor itaque eos designat qui bona illa indicare debent, sed minime dicit quomodo illa investigatio instituenda sit, tantum addit accusatoris esse, omnium eorum iudices certiores facere, quae necessaria viderentur; hoc modo tamen nequaquam tollitur difficultas, imo augetur, cum accusatori investigatio mandetur, cujus interest ut summa cura haec fiat: iudex, porro, cujus est legem applicare, sic procedit FILANGIERI, summam indicare debet sic a reo solvendam, bonorum portionem scilicet, lege praescriptam.

Quis non videt huncce modum poenae executionis iisdem vitiis inquinatum esse quae supra ut evitentur mo-

(1) «Dans le système judiciaire que nous proposons, il serait facile de faire exécuter ce plan de peines pécuniaires.» L. c. ch. VIII.

nui, et nimis leviter sententiam meam me non protulisse, cum eos qui de re egerunt leviter eam tractasse statuerim: audiamus nunc et alium, qui certam quamdam personam esse eligendam monet, ad hunc finem, et sic ait (1): »Quousque vero patrimonium rei porrigatur, non iudex, a quo sors rei pendet, sed alia idonea et rite electa persona definiet»: quis ejusmodi persona idonea sit, quomodo rite eligatur et a quo eligenda sit, scriptor silentio praeterit, neque tollit hoc certe, quod ejusmodi investigatio odiosi et iniqui in se continet.

Neque iudici, neque electae personae idoneae facultas erit, cujusque delinquentis bona omnia, bonorumve reditus iusto modo computare, nam quomodo ad hanc computationem perveniet, cum hi suis commodis, quantum fieri potest, inserviant, eorumque intersit verum bonorum statum celare? Investigatio ejusmodi intoleranda non tantum, sed in multis casibus reum damnatum majori detrimento afficiet, quam ipsa mulcta solvenda, et hujus investigationis eventus valde incertus erit, cum facile erit veram bonorum conditionem et pretium abscondere, »durch Versteckung des Vermögens», secundum OERSTED, »oder mit Hülfe von Scheinverkäufen, Scheinschulden und dergleichen.» Imo, quo magis lex curat ne haec obtineant, eo magis poena delinquenti erit intolerabilis.

Et si is, quisquis sit, cui investigatio delata est, in errorem quemdam inducitur, si computationem accuratam non facit, poenam inaequalem maxime esse manifestum est: fundamentum igitur, quo haec doctrina nititur, omnibus partibus expletum demum esset, si modus, quo in usum conferri posset esset cognitus: »La base serait juste mais elle ne suffit pas: il aurait fallu y

(1) CREMANT, l. c. § 4.

joindre les moyens d'en faire une exacte application" (1). In codice Brasiliac, legislator systema mulctarum, redivitibus reorum damnatorum accommodatarum, secutus est; hi ad solvendam obligantur summam pecuniariam, pro ratione eorum quae quotidie ex redivitibus bonorum, ex munere, vel ex industria sua, sibi comparant (2).

In Anglia, ad difficultatem modi mulctae pecuniariae statuendi tollendam, ab arbitraria iudicum voluntate mulctae definitio pendet, et regula quaedam generalis hancce iudicum voluntatem tantum restringit, qua praescribitur, poenam pecuniariam facultatibus et conditioni delinquentis accommodandam esse: additur autem, eam nunquam tantam esse oportere, ut conductor agrum suum derelinquere sit coactus, neque negotiator a mercatura desistere, neque agricola ad instrumenta, quibus agros colit, vendenda possit cogi.

Haec lex tamen quae prohibet ne poena immoderate extendatur, iudicibus funestum jus tribuit huic vel illi favendi, cum satis arbitrarie poenae criminis gravitati vel delinquentis facultatibus accommodari possint. Solum hoc principium tamen in legislatione Anglica, quod ad mulctas, est receptum.

Cum iudex in quocumque casu rei damnati conditionem accurate aestimare vix possit, propterea tamen id causa ne sit, quod lex eum cogat scienter inter duos homines,

(1) Théorie du Code pen. § 282.

(2) «Les amendes ont au Brésil une autre base qu'en France: elles n'y sont pas illusoires pour l'homme riche et cruelles pour le pauvre, qui le plus souvent les paye de sa personne." V. FOUCHER, Code Crim. de l'Emp. du Brésil, avec observat. comp. p. XXXVI. Quando mulcta poenae carceris accedit, vulgo sic exprimitur in Cod. Brasílico: «La prison d'un à quatre ans, et une amende correspondante à la moitié du tems infligé."

aeque scelere adstrictos, poenam pronuntiare, huic ridiculam, illi perquam gravem: hanc ob causam novi nonnulli Germanici codices mediam quamdam viam inierunt.

Legislator in iis codicibus mulctae modum pro ratione bonorum delinquentis determinari voluit, id est, eorum bonorum quae publicae sunt notitiae, instrumentorum ope, quae rei damnati bona publicae illi notioni ferunt: huiusmodi quid obtinet in codice Wurtembergensi.

Iudex, quin in muleta infligenda rationem divitiarum delinquentis ante oculos debeat habere, nullum est dubium (1), et quamquam modus proxime memoratus fini in omnibus partibus non respondet, propius eo ducere tamen potest.

Omnium aequius certissime foret si ipse delinquens statum bonorum aperiret, ipse iudicem certiore de iis faciens, ut accuratissime hic computare posset quid ei esset solvendum; ab eo tamen momento, quo homines delinquentes ipsi quasi poenam statuunt, quam subire eos oportet, genus humanum ad eum gradum perfectionis perductum esse dici profecto poterit, ut omnibus facile careat poenis, cum dolose nullus delictum committeret, et quod culpa quis deliquisset, damnum exinde ortum ultro statim esset resarciturus. De aureo ejusmodi aevo ne tamen somnietur, videamus potius, quomodo Romae justa computaretur mulcta pecuniaria.

§ 12. DE COMPUTATIONE MULCTAE PECUNIARIAE UTI
ROMAE OBTINUIT.

Antiquissimis temporibus, cum Deorum cultus cum

(1) « Elle (la peine pécuniaire admissible), depend de l'état individuel de l'accusé, sous le rapport de la fortune. » ROSSI, l. c.

reipublicae fati arctissime cohaerebat, jus poenale, Deorum placandorum gratia exerceri, apud Romanos pro certo habebatur. Vulgo credebant, execrationem secum ducere crimina, atque certum interitum rei damnati non tantum, sed totius suae gentis, imo universi populi: hanc ob causam poena considerabatur tamquam expiatio facinoris commisi, Diis caput delinquentis consecrabatur, ejusque bona in sacrificiones et supplicationes exhibebantur.

Sed et delicta erant quarum poena tantum in laesi constabat satisfactione, inde delicta privata inter et publica, magnum discrimen ortum est (1).

Delicta privata Romani furtum, rapinam, damnum datum et injuriam dixerunt: cui res furto ablata erat, actionem furti instituere poterat, quae dabatur ad quadruplum vel duplum restituendum, prouti furtum manifestum vel nec manifestum erat: cui vi aliquid raptum erat actionem instituere poterat vi honorum raptorum, quae quadruplum consequebatur.

Lex XII Tabularum in injurias poenam scripsit 25 assium (2); mutatio morum tamen et divitiae auctae effecerunt ut hocce placitum omni effectu careret: praetor, teste Labeone apud Gellium (3), ob insignem illius Veratii, de quo jam supra est dictum, petulantiam, leviozem XII tabularum mulctam abolevit, et clausulam in edicto suo scripsit, actorem damnum sibi datum computare debere: edixit praetor: » Qui agit injuriarum certum dicat quid injuriarum factum sit" (4).

(1) L. 17. § 18. D. de aedil. edicto.

(2) » Si quinjuriam altera faxit, XXV aeris poenae sunt." »

(3) Noct. Att. XX. 1.

(4) L. 7. pr. D. de injuriis.

Et in hac aestimatione partim ad personae dignitatem, partim ad ipsam injuriae naturam atque indolem respiciebatur: in edicto, uti lege XII Tab., injuria, membro rupto vel caeso data, aestimabatur (1): damnum, nullo jure datum, pecunia resarciendum esse lex Aquilia tribus capitibus praescripsit, quae lex omnibus legibus, quae ante de damno dato locutae sunt, derogavit, sive XII Tab. sive alia quae fuit (2).

In multis aliis damni dati generibus placita exstabant particularia: Lex XII Tab. in alienas arbores furtim caesas mulctam scripsit 25 assium, Edictum duplum (3); si damnum dolo malo in turba factum esse dicitur (4), in duplum actio Edicto dabatur, aliae (5); haec exempla tamen sufficiant ut probe teneatur, immoderatum mulctarum numerum Romae exigi, quae tamen poenae dici non possunt, cum characterem plane habeant civilem, et actores laesi tantum fructus ex iis perciperent.

Facta in quae scribuntur, quamquam hodie fere omnia ad judicis criminalis forum pertineant, tamen non plane inutile videtur de mulctis, coercitionibus quamvis civilibus, verbo monere. Ex earum computandarum modo apud Romanos, videtur apparere mulctam, ad certum modum definitam, diu apud eos non obtinuisse, eamque, moribus mutatis, crescentibus opibus, multis laborasse vitiis, quae effecerunt ut mox pro ratione injuriae ejusque natura, multa computaretur; qui tractandi modus omnibus vitiis immunis nobis neque videtur, cum judi-

(1) L. 7. § 8. D. de inj. § 9. I. de inj.

(2) L. 1. 2. D. ad l. Aq.

(3) L. 1. 2. 7. § 7. D. arb. furt. caes.

(4) L. 4. D. de vi bon. rapt.

(5) Cf. WALTER, Geschichte des Röm. Rechts, p. 805—817.

cis arbitrio ita nimis sit relictum, et latissimum campum fraudi et injustitiae ita videamus apertum.

Cum imprimis tamen de poena mulctae pecuniariae nobis sit dicendum, videamus quid ex antiquitatibus et jure Romano de iis ad nos pervenerit, quod ad argumentum nostrum illustrandum inservire maxime possit.

Octo poenarum genera in veteribus legibus enumerantur, quarum prima refertur damnum, alias et mulcta quae vocatur (1). Mulctae tamen a poenis, in genere sic dictis, distinguuntur (2), imo inter mulctam et poenam pecuniariam interest, mulcta enim irrogatur arbitrio judicis, in iis causis, in quibus concurrat alterius fraus, dolus, culpa, et de quibus nihil lege cautum est; sique mulctatus impar est mulctae solvendae, judici non esse facultatem mutandi mulctam in extraordinariam corporis coercitionem, plures jam observarunt: at pecuniariae poenae certae a legibus constituuntur, nec in iudicis potestate est iis aliquid addere, vel tollere, vel eas prorsus remittere. Quod adeo verum est ut statim ac quis olim damnatus esset solvere poenam pecuniariam, praetor mitteret quaesitorem in possessionem bonorum damnati, qui non solveret, ut, bonis sub hasta venditis, ex pretio solveret aut fisco, aut iis quorum intererat, cujus rei exemplum profert LIVIUS, l. 38, ubi tradit, praetorem in Scipionis bonorum possessionem misisse quaesitorem. Si reus solvendo non esset, fiebat locus extraordinariae coercitioni, unde in foro vulgata regula: „Qui non habet in aere, luat in corpore” (3).

(1) CICERO, apud August. de Civit. Dei. XXI. 2.

(2) L. 131. et 244. Dig. de verb. signif.

(3) L. 1. § 3. D. de poenis. CREMANI, L. I. p. H. c. 10. § 3. VANDER KESSEL. ad Libr. 47 et 48 Dig.

Coercitiones pecuniariae apud Romanos duplicis erant generis, mulctae, quas magistratus vi potestatis infligebant, et magnae mulctae, ad quas populus, magistratu rogante, condemnabat; harum modus lege erat praescriptus (1), vel magistratus irrogans ex suo arbitratu illam exigere poterat, sed hoc casu mos erat, dimidiam bonorum partem delinquentis non transire (2).

Ceterum poenae pecuniariae in judiciis publicis occurrunt, quae itaque proprie poenae sunt dicendae (3).

Antiquissimis temporibus mulcta Romae ovibus et bubus constitit, teste PLINIO (4): »mulcta legum antiquarum pecore constat etiam Romae,» et alio loco (5): »multatio nonnisi ovium bouumque dicebatur.»

Illae mulctae de quibus primum nobis est dicendum, quas magistratus vi potestatis infligebant, quae ad legem Aterniam usque ad Consules tantum pertinuerunt, hac lege omnibus magistratibus sunt tributae, ut iis liceret omnes, qui iis obtemperare recusabant, mulctare (6): »Jeder Obrigkeit stand aber die Macht zu ihre amtlichen Befehle nöthigenfalls durch Geldbussen und Pfändung zu unterstützen, jenes grundete sich auf das Aternische Gesetz» (7).

(1) L. 244. D. de verb. signif. »Judicis potestas est quantam dicat, nisi cum lege est constitutum quantam dicat.»

(2) WALTER, L. c. 842. CATO, ap. Gell. VII. 3.

(3) L. 2. D. de publ. jud. § 3. Instit. de publ. jud. IV. 18.

(4) Hist. Nat. XXXIII. c. 1.

(5) Hist. Nat. XVIII. c. 3.

(6) DIONYS. L. X. 57. »Sp. Tarpcio, A. Terminio coss. latam legem esse, ut quilibet magistratus mulctam civibus irrogaret, quando in eo peccaverant, quae ipsius curae fuerant commissa», INVERNIZUS narrat. De publ. jud. Rom. p. 161.

(7) WALTER, Geschichte des Röm. rechts, p. 171, Cf. Liv. XXXVII. § 1. XLIII. 16.

Sed et lege Aternia aliud quid cautum erat: singulis ovibus et bubus nimirum, certum pretium ea lex constituit: ovium et boum numerus, quo major mulcta esse non poterat, certus et definitus erat, teste GELLIO (1): »mulcta, quae appellatur suprema, instituta in singulos dies, duarum ovium, triginta boum, pro copia scilicet boum, pro ovium penuria”, uti et Festus, »ante aes aut argentum signatum, ob delicta, poena gravissima erat duarum ovium et triginta boum” (2).

Quum vero ea res ob inaequale armentorum pretium, inaequalem faceret mulctae aestimationem, post exactos reges, anno U. C. 300, lex modo citata Aternia Tarpeia lata est, qua in oves singulas et boves certum pretium constitutum est: Romani itaque laudasse videntur principium mulctae certi modi, a ditioribus aequae ac a minus locupletibus solvendae.

DIONYSIUS de pretio ovium boumque fixo nihil tradit, dicit tantum: »Mulctae tamen modus non mulctantium arbitrio relictus est, sed ab ipsis (cons.) praefinitus, ne scilicet mulcta, quantumvis grandis, duos boves et triginta oves excederet (3).

Viri docti tamen satis in eo consentiunt, legem Aterniam duobus constitisse capitibus, quorum primum, quod modo monuimus, omnibus magistratibus permisit mulctare eos, qui ipsis non obtemperarent, cum antea id jus soli Consules habuissent, alterum, ut numerum boum oviumque, certa pecunia, et quidem bovem aeris centenis, ovem denis redimere liceret (4).

(1) Noct. Att. XXI. 1.

(2) FESTUS, in. v. peculatus.

(3) Antiq. X. 57.

(4) Cf. J. KOOL, Diss. ad leg. Aterniam Tarpeiam de mulctis, in Ottonis Thes. V. 1525—1529.

Merito tamen dubitatur, an modus ille, (ne mulcta, ut refert Dion: duos boves et triginta oves excederet) primum hac lege definitus sit, ob locum Festi, ubi legitur: »Ante aes aut argentum signatum, ob delicta, poena gravissima erat duarum ovium et triginta boum,» et quia haec poena ante aes signatum exigi consuevit, aes autem Romae cum primum signaverit Servius Tullius, inde effici facile potest, hunc mulctae modum, hac lege non primum, sed jam ab antiquis inde temporibus fuisse definitum: GELLIUS etiam audiatur, dicens: »Sed cum ejusmodi mulcta pecoris armentique a magistratibus dicta erat, adjungebantur boves ovesque aliae pretii parvi, aliae minoris, eaque res faciebat inaequalem mulctae punitionem. Idcirco postea lege Aternia constituti sunt in oves singulas aeris deni, in boves aeris centeni» (1).

Gradum quemdam in infligendis mulctis observandum esse satis constat, modo magistratus certos fines ne excederent; legimus enim de minima mulcta, quae ovis unius erat, quaeque infligebatur in eum qui jus dicenti non obtemperaverat, VARRO enim verba haec legitima, quibus minima mulcta diceretur, concepit: »M. Terentio, quando citatus, neque respondet neque excusatus est, ego unam ovem mulctam dico.»

Laudat etiam PLINIUS (2) legum benevolentiam, quae non permiserunt ut magistratus his, qui immorigeri fuerant, mulctam statim boum dicere possent, verum eas praecepisse tradit ut ovium primo, atque deinde demum, si ad saniolem mentem non rediissent delinquentes, mulctâ boum in ordinem eos cogere; si quando vero gravi opus erat, ob magistratus contemptum, coercitione, tunc ex lege

(1) Noct. Att. XI. 1.

(2) Hist. Nat. XVIII. 3.

Aternia et ovium duarum et simul triginta boum poenam, magistratus irrogare poterant, quam maximam sive supremam mulctam Veteres dixerunt: »non omittenda, haec sunt PLINII verba, priscarum legum benevolentia, cautum quippe est, ne b vem prius quam ovem nominaret, qui indiceret mulctam:» testatur et Festus gradum quemdam in mulctis observari, et maximam, triummillium et viginti assium dictam esse, quia non licebat quondam pluribus triginta bobus et duabus ovibus, quemquam mulctare: aestimabatur bos centussibus, ovis decussibus (1).

Mulctae, quas populus in comitiis in criminis publici reos decerneret, ad certum modum, legum placitis praescriptum (2), exigi debebant, vel magistratus irrogans arbitrarie aliquam instituere mulctam poterat: ne nimiam tamen exigeret magistratus, mos videtur fuisse, ut dimidiam bonorum partem damnati, mulcta non excederet (3).

Exempla haud inveniuntur, tempore regum, immediate ad populum iudicium fuisse in rebus criminalibus: Horatii exemplum (Liv. I. 26) tamen probat in quibusdam causis ad populum provocari, unde effici potest, germina ejusmodi iudicii populi in hacce periodo esse quaerenda: Ius provocationis, quod ad reipublicae tempora usque finibus circumscriptum valuit, nunc universe sancitum est, unde iurisdictio in rebus criminalibus immediate apud populum relatum, ortum est (4), exactis enim regibus,

(1) FESTUS, in voc. mulcta. WALTER, l. c. p. 858. »Die Grösse dieser Brüchten hieng noch, wo sie nicht durch ein Gesetz vorgezeichnet war, innerhalb der gesetzlichen Gränze, von dem Ermessen ab.«

(2) L 244. Dig. de verb. signif. Exemplum ejusmodi mulctae ad certum modum definitae, offert. L. Acil. repet. lin. 7 frgm. plebisc. antiq. lin. 5. Haubold. Monum. p. 75.

(3) WALTER, l. c. p. 842.

(4) Cf. GEIB, Geschichte des Röm. Cr. proces, I. 4. 5.

quorum jam Servius Centuriata invenerat comitia et cum tributa etiam existerunt, vel per centurias, vel per tribus, de civium Romanorum criminibus judicari coepit.

Ad populum provocatio initio eo tantum inserviebat, ne magistratus civem Romanum necaret vel verberaret (1), consulibus itaque jus, vi auctoritatis, mulctandi jam non erat ademptum (2), non diu duravit tamen quin etiam hoc jus mulctandi, lege Aternia, qua mulctarum certum pretium erat constitutum, diminutum sit, uti et hujus legis placito, quo omnibus magistratibus hoc mulctandi jus tribuebatur. Tractu temporis tamen obtinuit, quod populus etiam de mulcta infligenda ivisset in suffragia, nam divitiis publicis postea auctis, pristinum hae mulctae amittebant valorem (3), unde factum est, quod magistratus in comitiis mulctas dicebant, quae ipsis placuerant, si nente populo (4), imo populus remittere poterat mulctam, quae pronuntiata jam erat (5).

Legimus apud nonnullos scriptores (6), ab eo tempore, nempe quo provocatio obtinuit ad populum, invaluisse, ut de mulcta civium Romanorum in comitiis tributis ageretur, cum de capite eorundem nonnisi in centuriatis posset agi, quod tamen dubiis obnoxium mihi videtur, cum varia exempla afferri possint, quae contrarium probent, de rebus nimirum capitalibus in tributis etiam comitiis actum esse, unum Coriolani sufficit exemplum: » Allein diese Ansicht wird durch eine Reihe

(1) CICERO, De republica, II. 34.

(2) L. 2. § 16. Dig. de orig. juris.

(3) G. GEIB, Geschichte, cet. I. 1. 2.

(4) LIVIUS, II. 52. WALTER, Gesch. p. 83. 854.

(5) LIVIUS, XXXVII. 51. XL. 42. GEIB, Geschichte, I. p. 159.

(6) HEINECCH Antiq. IV. 18. 35. WALTER, Geschichte, p. 855.

von Beyspielen wiederlegt, wo auch von den Tribus wirkliche Capitalstrafen zuerkannt worden sind" (1).

Tribuni plebis vel alii magistratus, ad populum cives deferentes, eam mulctam damnatis dicebant uti jam diximus, quae ipsis placuerat (2); hinc Romilius decem millibus aeris, Veturius quindecim millibus, plebis tribuno accusante, damnatus est (3): et LiviUS: »C. Lucretium inquit, ubi dies, quae dicta erat, venit, tribuni ad populum accusarunt, multamque decem centum milliam aeris dixerunt: Comitibus habitis, omnes 35 tribus eum condemnarunt" (4).

Quod ita arbitrarie mulcta dici posset, testatur etiam vir doctissimus Holtius, ubi dicit: »Multarum sive poenae pecuniariae modus arbitrio rogantis tribuni permissus est" (5).

Poenae pecuniariae in publicis judiciis quae infligebantur, variae sunt et satis graves; earum usus in legibus frequenter occurrit. Cum, labente republica, morum corruptela, atque vetera instituta, quae fini non amplius respondebant, jus poenale renovatum exigebant, plebiscita varia hanc materiem ordinaverunt, quibus curiae particulares, singulis delictorum generibus, conditae sunt, simulac forma procedendi, poenarumque mensura determinata est (6).

Frequenter poena mulctae est recepta, et vario modo placita de ea sancita, nunc enim pars quaedam bonorum exigitur, nunc certa aureorum summa poena statuitur.

(1) Geib, L. c. I. 4. 5.

(2) Dion. X. 49. Invernizus, De publ. et crim. jud. Rom. III. 1.

(3) Livius, III. 51.

(4) Livius, XLIII. 8.

(5) Hist. jur. Rom. Lineamenta, p. 74. 241.

(6) Walter, L. c. p. 802.

Exempla praestant lex Julia de vi privata, damnatorum partem tertiam bonorum quae exigit (1), lex Julia de annona, qua poena viginti aureorum scribitur (2), lex Julia ambitus, qua contra hanc legem, qui in municipio magistratum aut sacerdotium petierit, centum aureis cum infamia punitur (3), lex Julia de adulterio, dimidia bonorum parte mulctabatur, qui voluntate sua stuprum flagitiumve impurum patitur; adulterii convictas mulieres, dimidia parte dotis et tertia bonorum parte coercebat (4), haecce lex tamen inter honestiores et humiliores distinctionem facit, cum iis publicationem partisdimidiae bonorum, his stupratoribus, corporis coercionem cum relegatione irroget (5).

Lex Julia peculatus et de residuis, de quo plerumque ipse populus iudicabat, cum singularis lex de hoc crimine non exstaret (6), postea perlata est. A Caesare lata, cautum eâ est ut, publicam pecuniam delegatam in aliquem usum, si quis retinuerit, damnatus amplius tertia parte quam debeat, solveret. De alia lege de peculatu, quae ante hanc legem Iuliam et quidem ante Syllae tempora, jam exstiterit, mentio fit, a quo tamen lata sit, notum non est (7).

Nec omittendum crimen plagii, de quo exstitit lex

(1) L. 1. D. XLVIII. 7.

(2) L. 2. § 2. D. XLVIII. 12.

(3) L. 1. § 1. D. XLVIII. 14.

(4) D. XLVIII. 5. PAULI, Sent. rec. II. 26.

(5) Instit. IV. 18. § 4. INVERNIZI, L. c. p. 167.

(6) Olim neque lex singularis de hoc crimine exstabat, nec quaesitores singulares erant constituti. Quoties ergo suspectum de peculatu habebant civem, extra ordinem cuiquam hanc quaestionem mandabat populus, ut patet ex L. Scipionis Africani exemplo (Liv. 58. 56.).

(7) Sigon. de jud. II. 28. p. 624

Fabia, cujus poenam olim nummariam fuisse ait Paulus, sed addit, postea humiliores in metallam esse damnatos (1), honestiores, ademta dimidia honorum parte, in perpetuum relegatos.

Sapientissima sunt quae in codice leguntur placita de modo mulctarum, quae a iudicibus infliguntur (2); fines scribuntur, citra quos iudices mulctam infligere nequeunt, et additur, quinam iudices hoc jure mulctandi plane careant; praescribitur porro, mulctam iudici non proficere sed aulario, et » ut in correptione unius personae, si ad id continuatio peccati impulerit, trinae tantummodo in anno condemnationis, sub praestituta summa severitas exerceatur;” tulit hanc legem Honorius » nec tamen, inquit, ad hujus legis moderationem pertinere sese credant, qui in peculatibus aut manubiis, i. e. depraedationibus aut concussionibus, furtis, aliisque flagitiis, quae coerceri severius convenit, fuerint deprehensi” (3).

Ex jurisconsultorum verbis, mulctam generaliter apud Romanos ab arbitrio iudicis pendere, effici posse mihi videtur, si exempla modo allata excipimus earum poenarum, quibus crimina in judiciis publicis plectebantur, quae recentioris erant inventionis; jurisconsulti enim satis aperte et clare de re sententiam tulerunt cum dixerint: » mulcta quidem ex arbitrio ejus venit, qui mulctam dicit”, quae verba legimus in Dig. l. 131 de verb. signif, quibuscum conveniunt quae in eodem Digestorum libro l. 244, legenda occurrunt: » In iudicis potestate est quantam dicat (nisi cum lege est constitutum quantam dicat).” Quae in § 10. Instit. de Injuriis, l. 13 D. de poenis, l. 3 Cod. Ex quibus causis infam. dicuntur de officio iudicis, sen-

(1) L. 7. Dig. de lege Fabia de plagiaris.

(2) Cod. l. 54.

(3) L. 6. § 3, 4 et 5. Cod. de modo mulctarum, l. 54.

tentiam modo graviorem, modo leviolem pronuntiandi, ita intelligenda videntur, quod poenae non ita in iudicantium arbitrio positae sint, ut pro lubitu vel condemnare vel absolvere, ut poenae remissionem referre, vel genus poenae mutare possit iudex, sed ut pro personarum et admissi facinoris qualitate, et aliis attributis, modo durius, modo remissius animadvertere possit, ut iudex denique, in omni iudiciorum parte, officio prudentis iudicis fungatur.

Posteriora tempora nos docent tamen, Imperatores non semper hisce regulis sese submisisse, cum sub illis, omnium bonorum confiscatio magis magisque usu veniret, et poenae pecuniariae determinati modi (1).

Verba dum facimus de mulcta certi modi, operae pretium videtur, peculiarem eam memorare, quam Constantinus illis irrogandam praecepit, qui, aut medicis, aut iis qui scientias et optimas disciplinas profitentur, aliquam injuriam intulerunt: »Si quis, inquit, eos vexaverit, centum millia nummorum aerario inferat, a magistratibus vel quinquennialibus exacta, ne ipsi hanc poenam sustineant. Servus, eis si injuriam fecerit, flagellis debeat a suo domino verberari coram eo cui fecerit injuriam: vel si dominus consensit, viginti millia nummorum fisco inferat, servo, pro pignore, donec summa haec exsolvatur, retinendo» (2).

§ 13. DE AESTIMATIONE MULCTAE PECUNIARIAE SECUNDUM
NONNULLOS GERMANICOS CODICES, UTI ET SECUNDUM
NOSTRUM RECENTIOREM.

Omnes Germanici codices mulctae pecuniariae poenam conservarunt, sed non tam frequenter, atque codex poe-

(1) WALTER, L. c. p. 847.

(2) Cf. INVERNIZI, L. c. III. l. l. 1. C. Theod. de medic. et prof. Fr 135.

nalis francicus anni 1810, eam adhibent: pro regula generali haec poena in leves tantummodo legum infractiones applicatur, et raro, ne dicam nunquam, in crimina et delicta gravia. Mulctarum earum modus iustus semper habetur. Codex Wurtembergensis statuit, multas pecuniarias computandas esse pro ratione bonorum rei damnati, prouti eorum conditio iudici nota est, vel prouti eam cognoscere potest ex instrumentis publicis. Mulcta 1000 fl. nunquam excedere potest, praeter casum quo plures contraventiones concurrant (art. 32).

Ejusmodi dispositio legitur in art. 47 Codicis Badensis.

Codex Austriacus mulctae poenam non admittit in ea maleficia, quae nos vulgo crimina dicimus, sed in ea omnino, quae delictorum nomine apud nos nota sunt, et quoties eam scribit, maximum et minimum quoddam, tamquam fines, quas mulcta excedere non potest, statuit. Intra hos fines iudex, pro ratione legis infractionis, et conditionis rei damnati, mulctam irrogare debet.

In praecipuis codicibus summa pecuniae certa quaedam scribitur, quam, pro regula generali mulctae superare nequeunt, in codice Hanoverano eiusmodi summa scripta est 500 thal., in Hassico codice 90 florenorum.

Alii codices maximam mulctae partem generalem non scribunt, sed in quocumque casu certos fines constituunt.

Quod attinet ad codicem nostrum poenalem anni 1847, multas intra certos fines semper exigendas invenimus. Tamquam poena accessoria, in re criminali, summam 200 fl. excedere semper debet, neque 5000 fl. superare (1); tamquam poena correctoria minor 10 fl. nunquam esse

(1) Cf. VAN DEN HONERT, Het wetb. van straf. toegelicht uit de be-
raadslagingen der Staten-Generaal. 2^e Afl. p. 284.

potest, et ejus maximum 75 fl. semper majus esse debet, quamquam, nonnullis casibus exceptis, summam 3000 fl. egredi judici nunquam licet (1); in politiae contraventiones mulcta ab uno ad septuaginta quinque florenos scribitur (2) (art. 21, 27, 30).

In ipsius codicis, quae ad nos pervenit, parte, placitum tamen nullum inveni, ex quo efficere liceat, judici in mulcta ponderanda, ex legis praescripto, facultates rei damnati esse attendendas, licet judex ultro intelligere debeat, hoc ipsi praetermittendum non esse.

§ 14. DE MULCTARUM COMPUTANDARUM RATIONE, SECUNDUM LEGES FRANCICAS RECENTIORES.

In Codice poenali Francico 25 Sept. 1791 mulcta invenitur pecuniaria, tamquam poena accessoria earum poenarum, quae in causis criminalibus pronuntiantur: exemplum hujus rei praestat art. 10. p. II. Sect 5, quo ei, qui munere publico funguntur, quique pecunia sese corrumpi passi sunt, ut potestate sua abuterentur, poenis art. 8 et 9 scriptis, non tantum plectuntur, sed insuper poenâ pecuniariâ, summae vel valori quem acceperunt, aequali: » Les coupables mentionnés aux deux articles précédents, seront en outre condamnés à une amende égale à la valeur de la somme ou de l'objet qu'ils auront reçus.

Lex 19 Juillet 1791, (relative à l'organisation d'une police municipale et correctionnelle) mulctarum coercitionis modum frequenter adhibet, sed systema certum et firmum

(1) VAN DEN HONERT, 3^e An. p. 305.

(2) Eod. p. 309.

non est secuta, pro rerum et temporum vero varietate, varia ratione mulctam infligit lex.

Ita legimus in art. 6, caupones, qui nomina eorum qui apud se degunt in acta non referunt, ad mulctam esse damnandos; » du quart de leur droit de patente, sans que cette amende puisse être au dessous de trois francs: » alius articulus poenam pecuniariam determinati modi continet, uti art. 7, qui dominos, quorum domus ad aleas adhibentur, quique politiam certiozem non faciunt, condemnat: » pour la première fois à 300 francs, pour la seconde fois à mille francs d'amende. »

Porro minimus et maximus mulctae statuitur gradus, inter quos fines restricta a iudice est infligenda (1). Art. 16 scribit: » une amende égale à la totalité de leur contribution mobilière, sans qu'elle puisse être au dessous de 300 frs, in eos aurigas qui per imprudentiam equorumve petulantiam, in plateis aliquem laedunt.

Tamquam poena correctoria frequenter in hac lege occurrit mulcta, legislator tamen regulam generalem ejus computationis non est secutus, nunc pro basi mulctae accipitur tributum rerum mobilium (2) (contribution mobilière), nunc mulctarum fines inter maximum et minimum gradum statuuntur, vel frequentius maximum tantum modum, qui excedi non potest, designatum legimus (3).

Lex 28 Sept. 1791, cujus titulus: Loi concernant les biens et usages ruraux et la police rurale » fundamentum mulctarum computandarum posuit, quod legimus in art. 4. Tit. II hujus legis: » Les moindres amendes seront de la

(1) Cf. art. 15.

(2) Cf. art. 15, 19.

(3) Cf. art. 11. Tit. II. art. 16, 29, 55. Secundum hanc legem, mulctae modus a iudice, pro criminum gravitate, inter fines, lege designatos, statuendus est. Cf. Tit. II. art. 9, 15.

valeur d'une journée de travail au taux du pays." Non prorsus differt haecce computandi ratio ab ea, quae in codice Brasiliano recepta est, in hoc tamen, uti supra jam vidimus, mulcta aestimabatur secundum illud, quod singulis diebus quisque delinquens, operibus suis vel ex suis redivis, sibi comparare potest, dum in Codice franco salarium unius diei, per quam quis operas praestitit, generaliter tantum statuitur pro moribus regionis, non pro ratione bonorum, vel mercedis, quam quisque quotidie sibi comparat.

Legislator tamen hocce fundamentum mulctae computandae, per totam legem, basin computationis non posuit, nam frequenter mulcta solvenda est quae duplum continet damni reparationis, domino quae debetur (1): imo vix dici potest legislator in hac lege principium certum statuisse, cum in casu, qui refertur art. 19, alio modo mulcta statuitur, merces enim servorum ad vile pretium diminui non oportet, « sous peine d'une amende du quart de la contribution mobilière des délinquans; » aliis art. mulcta, cujus modus in ipsa lege signis arithmetiis designatus est, exigitur, uti legimus in art. 38 (2), damnum pecore datum si est in sylvae caedua, pro diversitate pecoris, variam mulctam esse solvendam.

(1) «Ceux qui détruiront les greffes des arbres fruitiers ou autres, et ceux qui écorceront ou couperont en tout ou en partie des arbres sur pied, qui ne leur appartiendront pas, seront condamnés à une amende double du dédommagement dû au propriétaire.» art. 14. Alia exempla praebent, art. 24, 25, 26, 29, 30, 31, 34, 35, 42.

(2) «Les dégâts faits dans les bois taillis des particuliers ou des communautés par des bestiaux ou troupeaux, seront punis de la manière suivante: Il sera payé d'amende pour une bête à laine, un franc, pour un cochon, 1 fr., pour une chèvre, 2 frs., pour un cheval ou une autre bête de somme, 2 frs., pour un boeuf, une vache, ou un veau, 3 frs.»

Eandem computandae mulctae rationem legis 28 Sept. 1791 quam memoravimus, sequitur Codex Des délits et des peines, 3 Brum. anni IV, qui mulctae poenam, in Lib. III, pro ratione mercedis trium dierum adhibet, tamquam simplicem modum coercionis politiae contraventionum (1), et tamquam poenam correctoriam (2), quo casu, mercedem trium dierum mulcta excedit: politiae tribunal, pro rerum circumstantia, proque delictorum gravitate, poenas pronuntiandas gradatim minuere vel augere potest, numquam tamen minor esse potest mulcta, quam valor mercedis unius diei, uti et nunquam valorem mercedis trium dierum transgredi ea potest (3).

Codex poenalis anni 1810 computandarum mulctarum rationem mutavit; non amplius mercedem unius diei mulctae basin adhibet, quamquam systema ponderationis, a iudice quae est facienda, mutatum non est. Omnes delinquentes, nulla facultatum ratione habita, uno eodemque modo, mulctis plectit hic codex, gradus definit inter quos ponderandae eae sunt, ceterum iudici relinquit taxationem, pro delictorum gravitate; in codicis condendi causarum expositione, legimus: » Le projet laisse au juge une certaine latitude pour fixer la quotité de l'amende correctionnelle: les circonstances, qui atténuent ou qui augmentent un délit ne peuvent être toutes prévues par la loi, il faut donc

(1) Art. 600. Les peines de simple police sont celles qui consistent dans une amende de la valeur de 3 journées de travail ou au dessous.

(2) Art. 601. Les peines correctionnelles sont celles qui consistent dans une amende au dessus de la valeur de 3 journées de travail.

(3) Art. 606. Le tribunal gradue, selon les circonstances et le plus ou moins de gravité du délit, les peines qu'il est chargé de prononcer: videtur legislator noluisse, iudicem pro delinquentis facultatibus mulctam statuere, nisi id expressum esse voce *circumstances* intelligamus.

accorder au juge le moyen de proportionner l'amende à la faute" (1).

Lex itaque hanc poenam graviorem vel minus gravem praescribit, pro majore vel minore legum violatione, non pro ratione status, quem in societate occupat delinquens; nullum habet personarum delectum; omnes, quod ad legem, aequales esse, stricte ante oculos sibi habuit legislator, dum hancce materiem tractavit, quod principium tamen directe ducit ad inaequalitatem quamdam in poenae applicatione, cum, magnas opes qui possidet, ludibrio habet mulctam, quae inopem funditus in exitium ducit.

Ad hocce vitium amovendum, fines, inter quos mulcta exigi poterat, magis extensi sunt, ut ita iudicis facultas augetur in poenae applicatione: hocce remedium tamen, omnibus partibus fini respondere dici non potest, et quia mulctae maximus modus a locupletissimis semper parvi ducetur, et quia lege non distinguitur inter eos, quibus solvendae mulctae sunt, divitiis num gaudeant, an vix habeant unde victum quaerere possint.

Praeterea, quamquam art. Cod. pen. 463 iudici facultatem tribuit fere illimitatam mulctarum mitigandarum, obliviscendum tamen non est, tantum applicari posse hoc placitum mulctis in codice scriptis, dum imprimis in legibus, de peculiari quadam materie conditis, haec poena frequenter scribatur atque duros saepe habeat effectus, pro gravitate mulctae, quae exigitur.

Majorem et minorem mulctae partem, quae exigi potest, codex anni 1810 semper itaque statuit, et iudicis est justam statuere mensuram; major et minor illa pars, pro regula generali, pecuniae certâ summâ est desig-

(1) LOGRÉ, XV. 404.

nata, cujus regulae tamen quaedam occurrunt exceptiones; art. 135 c. g., quo, pro ratione falsae pecuniae, dolo malo in circulationem proditae, fines statuuntur quas mulcta excedere numquam potest, summam tamen sedecim francorum semper ea superare debet (1): art. 164 de mulcta ita dicit: « dont le maximum pourra être porté jusqu'au quart du bénéfice illégitime, que le faux aura procuré ou était destiné à procurer aux auteurs du crime, à leurs complices, ou à ceux qui ont fait usage de la pièce fausse. Le minimum de cette amende ne pourra être inférieur à 100 francs. » Art. 172 in damnatum repetundarum mulctam scribit, « dont le maximum sera le quart des réstitutions et indemnités, et le minimum le douzième, » et ejusdem fere generis placita continent arti. 406, 430 et 437.

Exemplum mulctae, cujus ponderatio iudicis arbitrio non relinquitur, cujusque modus ipsa lege statuitur, art. 113 praebet, quo criminis ambitus damnati, jura civium amittunt, et per aliquot annos ab officiis publicis removentur; et porro: « le vendeur et l'acheteur du suffrage, seront en outre condamnés chacun, à une amende double de la valeur des choses reçues ou promises. »

(1) Toutefois celui, qui aura fait usage des dites pièces, après en avoir vérifié ou fait vérifier les vices, sera puni d'une amende triple au moins, et sextuple au plus de la somme représentée par les pièces qu'il aura rendues à la circulation, sans que cette amende puisse, en aucun cas, être inférieure à 46 francs.

§ 15. QUID DE SYSTEMATE MULCTAS COMPUTANDI CODICIS ANNI
1810 EXISTIMANDUM.

Basis mulctarum computandarum in codice posita omnibus partibus expleta esset, si modo esset praescriptum, mulctam pro delinquentium facultatibus exigendam esse: difficultas tamen quaedam sese profert in iis facultatibus aestimandis; supra jam de variis, a viris doctis, propositis modis egimus, quorum ope ad illam notionem facile perveniri posset, vidimus tamen in applicatione vix eos adhiberi posse, quum fini non responderent, quem iis attingere legislator sibi proposuit; alius itaque modus quaerendus est, ut mulcta pro ratione facultatum delinquentis statui possit, et, quamquam pro regula generali probandum non est, quod in iudicis voluntate quid positum sit, in hoc casu tamen iudici id munus videtur mandari posse: lex certas ac definitas regulas, quae in quocunque casu convenient, praescribere non potest, necessario sapientiae magistratum fidem habere debet civitas; in applicanda mulcta iudicis justae aestimationi multum debet relinqui, caveant modo iudices, ne tantum delictorum gravitatem, sed et cujusque delinquentis conditionem, ante oculos habeant.

Sic iudici tribuetur cura justae et aequalis mulctarum distributionis; non illimitata tamen, cum in lege fines sint statuendi, quos praeterire ei non licet, sed intra hos fines, pro delicti gravitate et statu delinquentis in societate, quae quasi elementa sunt suae computationis, mulctam distribuere potest.

Codex poenalis anni 1810 fere hancce viam ingressus esset, si, secundum illum, iudex mulctam computare posset, pro ratione facultatum ejus, qui debet solvere.

Sed et alia se profert difficilis quaestio in hocce syste-

mate; quidam, nimirum, fines esse debeant, citra quos mulctae non sunt exigendae. Jam supra tamen responsum datum est, pro divitiarum publicarum, earumque divisionis ratione, eas in lege esse scribendas, et ita sese habere debent, ut et iis, magna bonorum copia qui gaudent, poena revera dici possint, nam profecto principium aequalitatis applicatum non esset, si hos non attingerent.

CHARLES LUCAS, in opere suo: du système pénal, pag. 304, maximam mulctam quam judex exigere potest, in lege tantum scribi proponit, ut ab eo, parva, uti fieri potest, infligi possit, et de maxima illa verba faciens. »il doit être tel, que l'application n'en soit pas illusoire pour les citoyens les plus riches." De re dixit ROSSI: »Le législateur doit se contenter d'une limite discrétionnaire, établie par l'évaluation approximative de la moyenne des fortunes. En même tems il doit laisser au juge une assez grande latitude dans l'application de la peine pécuniaire, pour qu'il puisse dans son équité tenir compte des circonstances individuelles de l'accusé."

Omnibus tamen partibus expletum neque hoc systema est dicendum, quamquam multis se commendat, cum, quo magis mulctarum fines sese extendunt, eo magis crescat potestas, iudicibus lege tributa.

§ 16. DE MULCTARUM PECUNIARIARUM MENSURA IN POLITIAE
CONTRAVENTIONIBUS QUAE SCRIBUNTUR.

Tamquam poena in crimina et delicta, ex avaritia et spe lucri orta, legislator, pro ratione divitiarum publicarum earumque distributionis, summam mulctae exigendae, vel, uti potius dicam, maximum hujus summae, in lege extendere potest, dummodo caveat ne civium facultates excedat. — Tamquam modus coercitionis politiae

contraventionum, mulcta contra ad parvam summam est redigenda a legislatore, magis est consideranda tamquam admonitio, quam tamquam poena.

Sufficit enim ut animus civium excitetur ad ea officia, quae regulis politiae praescribuntur: verum est, huic meae sententiae opponi posse, divitem levi mulcta non feriri, neque a delinquendo eum retineri, quod dubium plane vero tollitur, si ante oculos habemus, diviti prorsus idem esse, decem florenos num solvat, an viginti, dum egeni, qui etiam ad maximum in lege scriptum condemnari potest, multum interest, ne mulcta magna sit; levem enim facile hic solvet, quae facultatibus suis est aequiparata, cum tamen, quando mulctam nimis magnam solvere non potest, per aliquot dies in carcerem mittatur. Generaliter lege ejusmodi reclusio infamia non notatur, inter cives tamen non inserviet ad famam sibi parandam, neque laudi illi tribuetur, et insuper magnum malum secum ducet, cum familia damnati, certum per tempus, breve omnino sed tamen nimium, eo, cui imposita est cura victum quaerendi, privetur, et ad miseriam condemnatur, nisi ab aliis, et majoribus quidem delictis, sese velit praecavere, ne fame intereat.

Quo major etiam mulcta pecuniaria, eo saepius delinquentes in carcerem erunt mittendi, nam saepe occurreret solvere eos non posse, et vis moralis poenae carceris maxime tunc minuitur, quando propter causas inanes saepius infligitur.

Etiam Rossi, ut ejusmodi mulcta parva sit, monet his verbis: »L'amende elle même peut-être très légère: très souvent au lieu de 10 et 15 francs, deux ou trois peuvent suffire:» et procedit, exemplum capiens de urbe Geneva: »A Genève on se borne souvent à prononcer une amende de trois ou quatre florins, nous croyons

qu'on le fait avec raison, et sans le moindre inconvénient" (1).

§ 17. QUOMODO AGENDUM CUM EO, QUI SOLVENDO NON EST.

Ad accurate statuendum, quid cum eo sit agendum, qui non habet unde solvat, poena corporali severius ne hic plectatur, dum locuples facile ex bonis, quae abunde ei adsunt, multam solvere potest, rem ex antiquis, quae vigerunt Romae legibus, illustremus, uti et ex hodiernis, quae apud nos et in aliis regionibus in usum adhiberi solent.

Notandum est quod monet ULPIANUS in L. 1. § ult. Dig. de poenis, generaliter placuisse in legibus publicorum judiciorum, vel etiam privatorum criminum, qui extra ordinem cognoscunt praefecti vel praesides, ut iis, qui poenam pecuniariam egentes eludunt, coercitionem extraordinariam inferant, ex qua regula notissima efficitur, "Qui non habent in aere, luant corpore," uti supra jam vidimus.

In hac lege observandum, per coercitionem extraordinariam, corporis castigationem plerumque esse intelligendam, ut ostendunt exempla in L. 7. § 3. Dig. de jurisd. L. 25. de in jus vocando (2): notandum dein, hoc jus poenam pecuniariam mutandi in corporalem tantum concessum esse iis magistratibus, qui extra ordinem cognoscebant; ceteri scilicet magistratus, legibus adstricti, non poterant a poena, legibus statuta, deflectere, sed major potestas illis qui extra ordinem cognoscebant, facta est, uti videtur ex L. 13. Dig. de poenis.

(1) Traité, III. 12.

(2) Addatur etiam L. 9. Dig. de incend. ruin. naufr. L. 4. § 5. Dig. de poenis. L. 5. § 1. Dig. de terminis.

Hoc jus etiam solum competebat magistratibus, qui merum habebant imperium, unde in L. ult. Dig. de in jus voc, dicitur praefectus urbi, non praetor, sic castigare debere (1).

Paupertatem damnati saepe judicem adeo movere posse ut mulctam remittat, apparet ex L. 6. § 9. Dig. de off. praes., »praeses provinciae, si mulctam, quam irrogavit, ex praesentibus facultatibus eorum, quibus eam dixit, redigi non posse deprehenderit; necessitas solutionis moderetur, reprehensa exactorum illicita avaritia: Remissa propter inopiam, mulcta a provincias regentibus exigi non debet" (2).

MATTHAEUS (3) has leges, quae ex causa paupertatis judici dictam mulctam minuere permittunt, de arbitrariis, non speciali lege definitis mulctis, agere opinatur; quae vera emissa sententia esse videtur, quamquam omnino fieri potuisse mihi videtur, ut magistratus, qui extra ordinem cognoscebant, etiam ob causam paupertatis remitterent mulctam, speciali lege definitam, cum, uti supra vidimus, iis, qui poenam pecuniariam egentes eluderent, coercionem extraordinariam inferre possent: non video, cur ii qui poenam graviolem inferre possent, poenam lege praescriptam eodem modo non remitterent.

Facultas commutandi poenam pecuniariam in poenam carceris multis Germaniae Codicibus continetur (4), sic in Codice Saxonico legimus (5), mulctam inflictam non esse exigendam ab iis qui bona sua dissipant, in cura

(1) VAN DER KEESSEL, Ad Libr. 47 et 48. Dig.

(2) Cf. L. 6. § 6. Cod. de modo mulct.

(3) De Criminibus, XLVII. 5. § 6.

(4) Cf. HAEERLIN, Grundsätze des Crim. rechts, I. p. 154.

(5) Art. 21.

qui degunt, neque ab egentibus, qui non habent unde solvant, sed libertate, per tempus lege definitum, hos esse privandos.

Idem occurrit placitum in Wurtembergia (1), Bavaria (2) et Oldenburgia (3), secundum quos Codices insuper, minores aetate, quorum parentes vel tutores multam non solvunt, poena carceris plectuntur.

Poena pecuniaria in captivitate quando transformatur, bonorum copia damnati judici est attendenda, atque pro hujus ratione, intra fines lege statutos, damnatus in custodia detineri debet (4).

Quisque Codex Germanicus, quomodo inter se poena carceris et pecuniaria cohaerent, apta ratione, pro divitiis publicis cujusque regionis determinavit: ita in Saxonia (5) sedecim *Groschen* aequiparantur 24 horis, per quas custodia quis detinetur in ergastulis; in Wurtembergia (6) unus vel et quatuor floreni eidem detentionis tempori respondent, pro ratione bonorum rei damnati, iudicis aestimationi relicta; secundum codicem Brunsvicensem (7) *ein bis fünf thaler*: in Codice Hanoverano (8), alio quodam modo praescriptum est: »Bei dieser Verwandlung soll 1 Rthlr. Geldbusse einer eintägigen Gefängnisstrafe ersten Grades gleich geachtet werden. Wenn jedoch die solchergestalt gemittelte Gefängnisstrafe die langste Dauer dieser Strafarbeit überschreiten sollte, so sind von

(1) Art. 46.

(2) Art. 54.

(3) Art. 58.

(4) HAEERLIN, Grundsätze des Crim. Rechts, p. 155.

(5) Art. 20, 21.

(6) Art. 47.

(7) § 18. Abs. 5.

(8) Art. 29. Abs. 5.

da an, zwei Rthlr. Geldbusse einer eintägigen Gefängnisstrafe gleich zu achten."

In Bavaria mulctam 25 Flor. (1) et secundum Codicis Oldenburgici placita (2), summam 10 Thalerorum auri qui solvere debet, per octo dies custodiâ detinetur.

Clausula tamen quaedam, huic dispositioni adjecta, carceris detentionem, quae mulctarum locum occupat, numquam ultra tres menses extendendam esse jubet.

In reum qui solvendo non est, tamen a iudice secundum jus francicum, mulcta pronuntiatur (3), quandoque lex mulctam scribit in crimen aliquod, iudex, qui sententiam dicit, reum damnatum lege solvere non potest.

Ius novum francicum itaque conversionem illam poenarum pecuniariarum repudiavit, quam tamen olim curiis supremis tribuerat: decretum enim HENRICI II, anni 1549, praescripserat: »Si après le tems de six mois les prisonniers ne peuvent payer l'amende pour cause de délits, les cours procéderont à la commutation de la peine pécuniaire en peine corporelle (4).

Modus tamen, quo, secundum codicem hodiernum poena executioni mandatur, vi in delinquentem adhibita, (*contrainte par corps*), revera poenae mutatio fere dici potest: haecce *contrainte par corps* quae vulgo dicitur, placitis legis anni 1791 (5) jam praescribatur, cum secundum codicis ruralis 28 Sept. 6 Oct. 1791 art^{um}. 5. tit. 2

(1) Art. 15.

(2) Art. 55.

(3) Arr. Cass. 3 Nov. 1826.

(4) DECRUSY et ISAMBERT, Recueil général, XIII. 162.

(5) Loi 22 Juillet 1791. tit. 1. art. 26. tit. 2. art. 41. »La contrainte était indéfinie, lorsqu'elle était appliquée à des condamnations encourues pour crimes.»

ipsa poena inclusionis scriberetur: « La détention remplacera l'amende à l'égard des insolubles: mais sa durée en commutation de peine ne pourra excéder un mois, dans les délits pour lesquels cette peine n'est point prononcée. »

Codex anni 1810 art. 52 et 467 jus coercitione corporali (contrainte par corps), multas exigendi secum fert; apud nos itaque cum codex ille adhuc vigeat, etiam illud est receptum; cum tamen anno 1847 in coetu ordinum generalium de novo codice criminali condendo actum est, aliud quid cautum est, nempe; multae, a iudice dictae, ex bonis rei damnati exigi possunt, ac, si intra sex menses multa non est soluta vel ex bonis exacta, poenâ carceris damnatus plectetur, quae poena tamen, propter crimen vel delictum si est imposita, anni, propter levem politiæ contraventionem, septem dierum spatium excedere non poterit (1).

Quod attinet ad spatium temporis per quod quis custodia detinendus est qui solvendo non est, varia sunt recepta principia. Quum de codice anni 1810 agebatur, hanc emisit sententiam TARGET (2). « Toutes les fois, que la nation est créancière, il convient que la contrainte ait un terme, à partir de l'expiration de la peine corporelle, subie par le condamné. Après ce terme, si l'insolvabilité est constante et bien prouvée, la liberté provisoire sera rendue (3) »: haec doctrina recepta est, et termini sunt statuti in favorem eorum qui solvendo non sunt, trium annorum quidem, quando propter crimen quis esset condemnatus, unius anni quando propter delictum: sed corpus legislatorium (4) hos

(1) Art. 37, 58, 59.

(2) LOCRÉ, XV. 42

(3) Cf. MORIN, Dict. in v. contrainte.

(4) LOCRÉ, XV. 86.

terminos nimis extensos cum consideraret, art 53 (1) ita mutatus est, uti nunc sese habet: de coercitione corporali in politicae contraventionibus art. 467 (2) scriptus est. Secundum legem in Francia latam, die 17 m. Aprilis anni 1832, corporis coercitione, *contrainte par corps*, quae vulgo dicitur, ad mulctas solvendas coguntur damnati: art. 34 eam coercitionem praescribit, quae subeunda est, usque dum plane mulctae solutae sint. Sed severum hocce principium eo est mitigatum, quod is qui solvere debet mulctam, semper jus habeat satisfaciendi; quod porro probare illi liceat se solvendo non esse, cum mulcta 300 francis minor est; et, si mulcta 300 francos excedit, art. 40 temporarij coercitionis terminum imponit.

Facultas satisfaciendi ex ipso profluit art. 34. Quum reus damnatus solvendo non est, semper ad probationem admittitur, et pro ratione mulctae solvendae carcere detinendus est, probatione facta, per tempus aliquod, antequam plane suam recuperet libertatem. Mulctae et aliae condemnationes pecuniariae summam 15 francorum quum non excedunt, carcere liberatur damnatus post duas dierum hebdomades; post mensem, quando 50 francos, post duos menses, quando centum, post quatuor menses, quando trecentos francos mulctae non superant (3). Art. 40

(1) Art. 53. «Lorsque des amendes et des frais seront prononcés au profit de l'état, si, après l'expiration de la peine afflictive ou infamante, l'emprisonnement du condamné, pour l'acquit de ces condamnations pécuniaires, a duré une année complète, il pourra, sur la preuve acquise par les voies de droit de son absolue insolvabilité, obtenir sa liberté provisoire. La durée de l'emprisonnement sera réduite à six mois, s'il s'agit d'un délit; sauf, dans tous les cas à reprendre la contrainte par corps, s'il survient au condamné quelque moyen de solvabilité.»

(2) Art. 467. «La contrainte par corps a lieu pour le paiement de l'amende. Néanmoins le condamné ne pourra être, pour cet objet, détenu plus de quinze jours, s'il justifie de son insolvabilité.»

(3) Art. 53.

terminum praescribit coercionis, cum summa 300 francis major est.

Natura hujus coercionis (*contrainte*) num poenalis sit, nec ne, lege non est definitum: nonnulli eam considerarunt tamquam poenam corporalem, in locum pecuniariae poenae substitutam, alii, tamquam modum tantum recuperationis: quae illi afferunt ad sententiam suam firmandam parum efficere mihi videntur; veritati propiora, quae ab his in medium feruntur, cum dicant: poenam eam non esse, cum haec sit pronuntianda, non praesumenda: codex ruralis anni 1791 statuebat: « La détention remplacera l'amende à l'égard des insolubles, » sed haec commutatio poenarum deinde iterum scripta non est.

Natura poenalis inde etiam deducta est, quod reus damnatus, quamquam probaverit solvendo se non esse, per tempus, lege praescriptum, custodiendus tamen sit, in libertatem vindicari priusquam possit; haec tamen detentio poena dici nequit, sed tantum coercitio quaedam ad iudicem certiore facendum, excusationem a damnato allatam, se non esse solvendo, non esse fictam: « la contrainte exercée malgré la justification de l'insolvabilité, s'explique par la possibilité de forcer le débiteur à user de ressources, qu'il aurait dissimulées, et qu'il peut encore posséder, malgré une insolvabilité apparente » (1).

Cura executionis praeterea imposita est quaestori inscriptionum (2) (*receveur de l'enregistrement*), magistratui fiscali, cui lex certe poenae applicationem non mandasset: unde concludere liceat hanc coercionem, modum executionis poenae pecuniariae tantum esse (3).

(1) Avis du Conseil d'Etat. 15 Nov. 1852.

(2) Art. 35 L. 17 Avr. 1852.

(3) Ad totum hoc argumentum illustrandum vid. Avis du Cons. d'Etat modo memoratum.

§ 18. QUID DE HAC RE STATUERUNT NONNULLI JURIS
PHILOSOPHI.

In scriptis suis qui rem tractaverunt, quid cum iis sit agendum qui solvendo non sunt, diverso modo sententiam emiserunt, in illo tamen conveniunt, poenâ capitali eos nunquam esse afficiendos, qui propter egestatem mulctas pecuniarias solvere non possunt.

FILANGIERI tantum inter hos praebet exceptionem, atque poenam corporalem toties poenae pecuniariae substituendam esse monet, quoties rei damnati bona certam summam, lege designatam, non attingunt (1): valde durum tamen videtur, eos poena corporali cruciari, qui, quod ad bona sua, legi non satisfaciunt, cum poena pecuniâ constans, iis inflictâ, qui secundum legem sat habent unde solvant, fere poena dici non possit.

Exemplum profert FILANGIERI placiti cujusdam, in lege, secundum suam sententiam, statuendi. «La peine du stellionat sera la perte de la moitié des biens du coupable, — et de trois années de condamnation aux travaux publics, si la valeur des ses biens ne s'élève pas à la somme de quatre cents ducats au moins.» KLEIN-SCHROD (2) legem nullam sequi rationem dicit, quae ab opulentis levem tantum exigit mulctam, inopem vero gravi ferit poenâ corporali.

HENKE (3) contra ejusmodi mulctae conversionem, «*die nie mit eine Geldstrafe vergleichen werden kann,*» expresse monet, uti et TITTMANN (4): «Das Surrogat der

(1) Science, IV. c. 8.

(2) L. c. cap. 6. § 59.

(3) L. c. I. p. 405.

(4) L. c. I. p. 154.

Geldstrafe, wenn sie nicht bezahlt werden kann, muss Handarbeit sein, nicht Leibstrafe, die mit jener in keinem Zusammenhange steht."

Quid tamen aequitas et humanitas a legislatore postulent, ut placita condant, quibus omnes, et inopes et opulenti, eodem gradu puniantur, ne illi, qui solvendo non sunt, gravius quam hi plectantur, juris philosophi verbo tantum significant.

TITTMANN eos, qui non habent unde solvant, ad operas damnari vult; sententiae suae tamen nihil addit, discere unde possimus quid sibi velit; certe, nihil aliud significare in animo habuit, nisi, eos tempore legitimo custodia detinendos esse in ergastulis, in quibus, manibus suis, sibi colligere possunt, ut justitiae satisfaciant (1).

KLEINSCHROD, in opere jam plus semel citato, eodem fere sensu, sed paucis etiam verbis, de re dicit: has detentiones tamen, multis pecuniariis substituendas, non tamquam coercendi modos considerat, quorum ope, uti in jure Francico, investigatur, num revera nihil habeant unde solvere possint damnati, sed tamquam poenas, quae infliguntur. Uterque scriptor enim, in scriptis suis operarum praestationem in aedificiis publicis huic fini instructis (*werkhuizen*), tamquam poenam commendat in causis levioribus (2).

HENKE eos tantum custodiendos esse monet, in libro suo tamen non commendat ut operas praestent, sed insuper vult ut non ei tantum, qui solvendo non sunt, poenam correctoriam carceris pro mulcta subeant, sed et ei, qui, quamquam solvendo, libertate ad tempus potius pri-

(1) Cf. Cod. Saxon. art. 20, 21.

(2) TITTMANN, L. c. § 68. KLEINSCHROD, L. c. V. § 54. Abhandlungen aus dem peinl. Rechte, I. S. 223.

vari volunt quam pecuniam solvere, sanguine et sudore collectam (1).

Regulam humanitate se commendantem posuit idem FILANGIERI, quae, qualemcumque normam legislatores sequantur, digna est, quae in quocumque codice invenitur, in omni casu applicanda, poena pecuniaria gravis, an levior sit, non refert. » Il devait être statué, que, dans les cas où la prompte exécution de la peine produirait la ruine totale du coupable, les juges devraient lui accorder un délai déterminé d'après les circonstances où il se trouve" (2): ne a reo damnato tamen, benigno hocce placito in abusum duceretur, coercitionis modus est additus: » Il serait suspendu de toutes les prérogatives de la cité, jusqu'à l'instant où il aurait entièrement payé la somme à laquelle il a été condamné." In Atheniensibus legibus placiti ejusmodi exemplum inveniri videtur (3).

§ 19. DE HOC ARGUMENTO EX PLACITIS JURIS FRANCICI ET LEGIS ANNI 1847, APUD NOS. DUBIA DE NOSTRAE LEGIS PLACITIS ALLATA.

Modus quo in Francia, ex lege anni 1810, poenae pecuniariae executioni mandabantur in eos, qui eas solvere non poterant, durus valde videtur, Art. 52 enim, sine ulla temporis stipulatione, sine ulla conditione, executionem condemnationis, » par la voie de la contrainte", auctoritate sua firmat (4). Nonne etiam in hoc casu

(1) L. c. I. p. 483.

(2) L. c. ch. VIII.

(3) Cf. FILANGIERI, l. c.

(4) Théorie, 436. Observations de CARNOT sur l'article 52: » Quoique la contrainte par corps, semble avoir été autorisée sans condition, par

regula Filangeriana modo citata, locum obtinere aptissime posset?

Coercitio illa porro, poena quae non est, effectus tamen poenae, et quidem durissimos, secum ducit; non tantum propter tempus diurnum per quod durare illa potest, (unius anni nempe, sex mensium, duarum dierum hebdomadam, pro ratione, crimen num sit commissum, delictum vel politionis contraventio), magnamque ob severitatem improbanda videtur; sed multo magis, quia, hocce tempore praeterlapso, in libertatem tantum vindicatur provisoriam damnatus, quam postea iterum amittet si patet, eum bona acquisivisse, ex quibus muletam non solverit.

Lege Francica anni 1832, cujus erat, nimiam mitigare severitatem horum placitorum, ad probationem admittuntur rei damnati, se non esse solvendo, nulla probatio tamen admittitur nisi antequam per tempus custodiae detenti sint, et brevissimum tempus detentionis pro 15 francis argenteis solvendis, est duarum dierum hebdomadam (1). Probatione tamen legitime facta, damnati, quamquam postea bona acquirant, de muleta non amplius tenentur. Lex poenalis in patria nostra anno 1847 condita placita continere videtur, omnibus, modo citatis, praeferenda, justitiâ et humanitate quae se commendant,

l'article 52, elle ne peut être exercée toutefois, qu'après l'observation des formalités, prescrites par l'art. 26. Tit 1. loi 22 Juillet 1791; c'est à dire après l'expiration du délai de trois jours, à compter du commandement fait au condamné, de satisfaire aux adjudications prononcées contre lui. Ce délai n'est que de 24 heures lorsque la condamnation a été prononcée pour délits ruraux, au terme de l'art. 5. tit. 2. de la loi 6. Oct. 1791: mais en tout cas avant le commandement, la condamnation doit avoir pris le caractère de l'irrévocabilité. Comm. sur l'art. 52 du Cod. pén. N^o. 3.

(1) Art. 35.

quaeque ea tollunt incommoda, quae severa nimis imo crudelia modo vituperavimus (1).

Mirum tamen mihi est, singularem observationem in medium proferre mihi liceat, legislatorem nostrum temporis detentionis computationem judici reliquisse et ejus terminos, tam in rebus criminalibus, quam in correctoriis, et politicae contraventionibus, solummodo constituisse, cum facile, uti in plerisque Germanicis codicibus obtinet, de qua re supra jam vidimus, certam pecuniae summam definito detentionis tempori aequiparare potuisset, quo facto lege tunc foret ordinatum, quod arbitrariae iudicis voluntati nunc relinquitur, et norma huic esset praescripta, secundum quam sententiam suam ferre deberet (2).

Quum anno 1847 de lege nostra poenali agebatur, art. 33 legis 10 Junii 1840 rejectus est, et in ejus locum substitutus est art. 38, uti hodie sese habet. » Bij elke veroordeeling tot geldboete wordt tevens door den regter bepaald, dat, indien deze binnen 6 maanden, nadat de veroordeelde tot de betaling is aangemaand, niet mogt zijn voldaan of verhaald, die straf door gevangenisstraf zal worden vervangen. » Art. 33 legis anni 1840 coercitio corporalis (*lijfswang*) scripta erat, qua poena mulctae pecuniariae executioni mandabatur, sed a regis ministris iterum proposita non est, impensae enim ejusmodi executionis evitari non possunt, et fere semper nimis magnae sunt, cum mulctae impositae saepe parvae tantummodo sint (3). Eo magis regii ministri proposuerunt commutationem poenae pecuniariae in carceris de-

(1) Art. 57, 58, 59.

(2) Het Wetb. van Strafrecht toegelicht uit de beraadslagingen. Af. 5. p. 527. door J. VAN DEN HONERT THZ.

(3) VAN DEN HONERT THZ. Af. 5. p. 528.

tentionem, quia haec a nostra legislatione aliena minime est.

Vir Cons. van PANHUYNS cum publica de re disputatio instituta est, plane probavit poenam carceris in eum pronuntiandam, qui intra tempus constitutum mulctam non solverit, sed animadvertit, detentionem illam revera esse poenam, quod tamen in lege probe observatum non est, in qua art. 40: »De voldoening der geldboete ontslaat van het verder ondergaan der in art. 38 genoemde gevangenisstraf,» poena illa carceris tamquam modus executionis poenae pecuniariae magis considerari illi videtur: secundum eum, placita codicis poenalis anni 1810 legislator ante oculos habuisse videtur.

Systema quo quis, qui mulctam non solvit et carcere detinetur, carceris illa detentione ut poenâ plectitur, quae locum primitivae poenae pecuniariae occupat, in lege porro integrum servatum non esse dicit vir cons. in art. 39: hic enim statuit: »De in het voorgaande art. vermelde gevangenisstraf, wordt niet als een zwaardere, hoogere of andere straf dan de geldboete aangemerkt, en kan *cel*.» Priorem hanc articuli partem omnino probandam censet, sed alteram partem: »dat die gevangenisstraf door hen, die wegens misdaad of wanbedrijf zijn veroordeeld, op dezelfde wijze en in dezelfde gevangenis wordt ondergaan, als de correctionele gevangenisstraf», vir cons. probare nequit: nam reus, qui propter crimen ad mulctam solvendam etiam condemnatus est sed hanc mulctam non solvit, propterea reclusionem in carcere correctorio punitur, et in hoc casu detentio carceris secundum eum, alia dicenda est poena, quam mulcta pecuniaria. »*Ik geloof derhalve*, sic locutus est vir cons. van PANHUYNS, dat de bepalingen van art. 39 en 40 niet in alle opzigten zijn goed te keuren.»

Et alii fuerunt in coetu legislatorio, qui horum arti-

culorum placita probare non poterant, imprimis quia divitibus et egenis aequalia non erant (1), sed eorum numerus nimis exiguus erat, et articuli sunt recepti uti nunc sese habent.

§ 20. MULCTA PECUNIARIA REVERA POENA EST. — DUBIUM VIRI
CONS. LEGRAVEREND.

Multas pecuniarias generaliter poenas esse habendas, in dubium non vocatur: Art. 600 et 601 Cod. Brumaire IV, art. 9, 11, et 464 Cod. poenalis anni 1810 apud nos etiam qui viget, expresse hoc statuunt, uti in Cod. Criminali, in patria nostra anno 1847 confecto, art. 7, 8 et 10 inter poenas mulctae recensentur.

Attamen vir cons. LEGRAVEREND (2) contrariam emisit sententiam. Decreta sunt Curiae Cassationis, 15 Junii 1821, 21 Julii 1826, quibus cautum, poenas pecuniarias corporalibus poenis, uti et inter se, cumulari posse, quamquam art. 365 Code d'Instr. Cr. expresse dicit: »En cas de conviction de plusieurs crimes ou délits, la peine la plus forte sera seule prononcée.» Inde efficit scriptor citatus: »La loi défend de cumuler les peines, et son voeu est rempli en ne prononçant ou en ne faisant subir que l'emprisonnement le plus long: mais elle veut que les délits soient réparés et ces amendes, comme la confiscation des objets du délit, comme les autres condamnations pécuniaires, ne sont réellement que la réparation du délit, prononcée par les tribunaux de répression, au lieu de l'être par les tribunaux civils.»

(1) Cf. verba vir. cons. Verweij Mejan et van Rosenthal. VAN DEN HONERT TBZ. I. c. p. 529.

(2) Traité, II. p. 644.

Sed art. 365 Cod. d'Instr. generaliter omnes poenas memorat, sine ulla distinctione corporalium, pecuniarumve poenarum, et profecto dicendum non est, quomodo sententia a iudice lata, rescindi posset, qua mulcta gravissima punitur reus, qui delicta commisit poenâ pecuniariâ quae tantum plectuntur, cum art. 365 significatio perspicua satis videatur.

Sine dubio, haec objectio consult^m. LEGRAVEREND ad sententiam duxit, mulctas pecuniarias non esse poenas, atque effecit ut mulctam nihil aliud esse diceret, nisi: «la réparation du délit, prononcée par les tribunaux de répression, au lieu de l'être par les tribunaux civils.» Sed in errore versari videtur vir consultissimus, codex enim poenalis, uti jam vidimus, expresse inter poenas eas enumerat, et Curia Cassationis semper iudicavit, characterem poenalem eas non amittere nisi in casibus peculiaribus, cum lex reparationes civiles nominatim eas dicit (1).

Facile intelligi potest, mulctas pecuniarias, reparationes civiles si tantum sunt, vel inter se, vel poenis corporalibus cumulari posse: sed quando natura civilis iis lege non expresse est tributa, doctrina Curiae Cassationis in decretis citatis emissa, cujus causae tamen additae non sunt, et sententia viri consi. LEGRAVEREND nullo modo legis nituntur placitis: verbis art. 365 significationem quamdam tribuunt haec decreta, quam neque continent, neque legislator ante oculos habuisse videtur.

Quod ad nostram attinet legislationem, art. 207 Cod. de ord. jud. crim.: «De bepaling van het 2^e lid is niet toepasselijk op *geldboete* en verbeurdverklaring van bijzondere voorwerpen,» regulae generali derogatur, quae apud nos est recepta (Cf. art. 207. al. 2.), exemplo jurispruden-

(1) MANGIN, Traité de l'act. publ. II. N^o. 279.

tiae Francicae, sed efficere inde non licet, multas inter poenas non numerari, vel, ut potius dicam, naturam suam poenalem prorsus amittere, nam expresse in Codice poenali inter poenas mulctae recensentur, sed hoc placito art. 207, al. 4. legislator tantum exceptionem quamdam, quod ad has poenas pecuniarias introducere voluit. Cum caeterum in jure poenali regula valeat «nullum delictum, nulla poena sine praevia lege poenali,» quando ejusmodi lex poenalis est condita, quae praescribit quomodo in civitate delicta sint plectenda, modi hi coercitionis profecto poenae sunt dicendi, eo magis cum nominatim in serie poenarum recenseantur.

§ 21. AN IN REBUS FISCALIBUS MULCTAE PECUNIARIAE POENAE
SINT DICENDAE, AN REPARATIONES CIVILES, SECUNDUM
JURISPRUDENTIAM FRANCICAM.

Dubiis obnoxium tamen est num in rebus fiscalibus mulctae poenae sint an reparationes civiles: variis modis in jurisprudentia Francica de re pronuntiatum est; operae pretium videtur inquirere quid de hoc argumento sit statuendum.

Administratio tributorum indirectorum et porteriorum, multas in suam utilitatem a tribunalibus pronuntiatas reparationes esse civiles putavit: hanc opinionem lege confirmare non poterat, sed eam ex systemate legislationis in tributa et portoria deduxit administratio, secundum quam jus perseguendi reos damnatos ipsi est tributum, uti et illud transactione a persecutione se abstinendi. Sed Curia Cassationis, decreto 9 Dec. 1813 (1), res-

(1) DALLOZ, Tom. I. p. 390.

pondit: »Que cette attribution est fondée sur ce que les amendes font partie des intérêts fiscaux, qui sont confiés à leur surveillance; mais que leur action, en cette partie, n'en est pas moins soumise aux règles, qui concernent les actions publiques.»

Administrationi qui erant praepositi, se actionem tantum civilem exercere responderunt, ad damnum aerarii resarciendum, sed vir cons. MERLIN id negavit dicens, has multas, reparationem civilem tantum si constituerent, certas et designatas non esse posse sed pendere eas oportere a damno, quod aerarium subiret, et saepe illud damnum ad nihilum reduci posse, cum plerumque in conventiones pronuntiantur, quae damnum verum non jam dederunt (1): caeterum, sic procedit, institui solummodo posset earum persecutio tribunalibus coram civilibus, si verum esset, reparationes eas esse tantum civiles, neque tribunalibus coram correctoriis, cum certum tamen sit iudicem correctorium jus eas pronuntiandi habere (2).

Vir cons. MANGIN tamen agnoscit, multas in rebus fiscalibus characterem prorsus poenalem non habere, sed civilem quamdam cum ea se miscere: »Elles sont en effet la réparation du dommage réel, ou du dommage légalement présumé, que la fraude ou une tentative de fraude fait éprouver au trésor, en gênant ou en appauvrissant l'industrie nationale, et en diminuant ainsi une des sources qui alimentent le trésor de l'état.» — Sed idem scriptor negari non posse dicit, naturam principalem et praevalem harum multarum poenalem esse, et sententiam a se emissam, eodem fere modo, iisdem argumentis confirmat, quae supra a Merlino allata cognovimus.

(1) MANGIN, l. c.

(2) MERLIN, Rép. in v. Tabac.

Quae dicta sunt de natura mulctarum poenali in re fiscali, fortasse vim amittere videri possent art. 20 legis 6—22 Aug. 1791. tit. 13 ubi legimus: » Les propriétaires des marchandises seront responsables civilement du fait de leurs facteurs, agens, serviteurs, et domestiques, en ce qui concerne les droits, confiscations, amendes et dépens, » cum mulcta, si revera poena est, naturâ suâ delictorum auctores tantum feriat, quaecunque enim poena est personalis, et systema, quo aliorum facta praestantur, codice civili introductum, ad damnum non ad mulctas extenditur, multis decretis in jurisprudentia francica quod etiam est sancitum (1), videri itaque posset haec lex mulctas tamquam reparationes civiles pro damno dato considerare.

Quamquam, pro regula generali, systema juris civilis modo relatum non extenditur ad poenas ab iis subeundas quorum facta praestantur, ideoque non ad mulctas, huic principio legislator derogare tamen potuit, et simul naturam poenalem mulctis non auferre.

Praebet hujus arti. dispositio exemplum, mulctam pecuniariam non semper esse personalem, qua in re juri communi derogatur, sed inde deducere minime possumus naturam mulctae mutatam esse et eam amplius non esse poenalem, sed damni resarcitioni inservire. Notandum etiam est, in hac materia praesumendum esse, eum, qui in culpa est, plerumque jussu egisse et consensu eorum, quorum auctoritati est subjectus, quae ratio videtur cur et hi de mulctis teneantur: est legis quaedam praesumptio, dominum sceleris fuisse participem, quae participatio indirecte poena plectitur.

(1) Arr. Cass. 25 Févr. 1820. 50 Nov. 1821. 8 Août et 4 Sept. 1825. 18 Oct. 1827. Théorie, § 292.

In jurisprudentia Francica tamen diverso modo de natura mulctarum in re fiscali judicatum est: exstant enim duo decreta Curiae Cassationis 30 Maji et 5 Sept. 1828, quibus ab antiqua jurisprudentia recedi videtur, et mulctis in materia portiorum natura prorsus civilis praebetur. Quaestio erat mota num pater de mulcta a filio minori ob fraudationem praestanda, teneri poterat: decreti verba sunt: » Que le fils mineur en important ainsi les objets de contrebande, sur lui saisis, est, jusqu'à preuve contraire présumé de droit avoir agi pour le compte et dans l'intérêt du père dont il partage la demeure; que celui-ci ne pouvait donc être affranchi de la responsabilité de la fraude commise par son fils." Secundum art. 20 legis anni 1791 citatae, cum filius itaque quasi patris servus fuerit, pater pro filio tenebatur, cum haec lex tamen non praescriberet a parentibus liberorum facta esse praestanda, ex jure civili tantum deduci hoc poterat, et ut art. 1384 Cod. Civ. in eos applicari posset, statutum est, mulctas, quod ad portoria, naturae tantum esse civiles.

Hoc principium ratione evincere decreta conata sunt. Quod frustra conari tamen videntur, et dicendum est cum viro cons. de Barris: » Les amendes ordonnées par les lois fiscales, ne sont point une réparation civile, puisqu'elles sont fixes: elles sont une peine."

Curia Cassationis sibi etiam non constabat cum in alio Decreto scriberet: » Attendu qu'en matière de contravention aux lois fiscales, comme dans toutes les autres matières, les amendes ont un caractère pénal, qu'elle sont personnelles, que l'action s'en éteint donc par le décès du contrevenant, lorsqu'il a lieu avant que la condamnation ait été prononcée" (1). Actio enim ad repara-

(1) Arr. 28 Messidor. VIII. et 9 Déc. 1815.

tionem civilem instituta morte rei non exstinguitur, sec. art. 2. Cod. d'Instr. Cr., sed persecutio poenalis in heredes delinquentis defuncti, antequam sententia pronuntiata est, continuari non potest.

Haec decreta, cum iis, modo citatis, inter se pugnare perspicuum est, cum ab una parte Curia Cassationis mulctae naturam tribuat civilem, ab altera, poenalem; res, in controversia quae versatur, ita intelligenda nobis videtur, quod mulcta in rebus fiscalibus naturam suam poenalem nunquam amittat, sed nonnunquam tamen principio poenarum derogat, cum non semper personam delinquentis tantum feriat, sed et eos, quos lex participes designat; expresse tamen in lege haec derogatio est designanda.

In legislatione, qua contributiones indirectae ordinantur, eadem invenitur exceptio, neque minus inter se pugnant decreta haec in re a Curia Cassationis emissa (1).

§ 22. EADEM AGITATUR QUAESTIO APUD NOS.

Eandem quaestionem an mulctae in rebus fiscalibus naturam suam poenalem amittant, quando apud nos investigamus, negando prorsus ei respondere possumus, quamquam legislator magis naturam aliquam civilem iis tribuere voluisse videri posset.

Art. 447 Cod. de ord. jud. crim. enim, exceptionem quamdam statuit regulae generalis art. superiori emissae: » Alle vervolging tot straf, ter zake van misdad, wanbedrijf of politie-overtreding vervalt of houdt op, indien

(1) Arr. Cass. 9 Dec. 1815. 14 Fevr. 1852. 41 Oct. 1854.

de dader vóór het aanvangen der instructie, of gedurende den loop van het geding, is overleden;" quod attinet ad mulctas et confiscationem certarum rerum," in zake van landelijke, plaatselijke en andere openbare belastingen."

Ministri regii enim, cum hanc legem proposuerunt, poenas pecuniarias, legibus tributoriis scriptas, non tantum considerarunt tamquam vindictam publicam, sed etiam tamquam resarcitionem quamdam damni quod administratio cepit, legibus tributoriis non observatis.

Modus, quo ita regii ministri mulctas pecuniarias, legibus tributoriis scriptas, considerabant, generaliter placuit, quamquam nonnulli eorum, ordinibus generalibus eo tempore qui erant adscripti, sententiam emiserunt, principium art°. 446 positum, quod ad mulctas in rebus fiscalibus esse servandum, cum hac mulctae poenae sint, et reus etiam post mortem suam se amplius defendere non possit.

Ministri regii, quod reus post mortem defendere se non possit, beneficium heredibus esse non voluerunt, cum hi universe defuncto succedant, et itaque damnum praestare debeant ab eo datum: ministri regii caeterum animadverterunt, delicta in leges tributorias longe differre a vulgaribus delictis, cum 1° administratio ea persequatur, 2° administratio in rebus tributoriis transactionem quamdam instituere possit, quae non obtinet in ceteris casibus, 3° administratio non tantum ad impensas solvendas, sed etiam ad damni resarcitionem condemnari possit, et huic argumentationi finem imposuerunt dicentes: »Ten slotte verdient het opmerking, dat, indien naar de strikte regels van het regt, deze zaak uit een ander oogpunt kon beschouwd worden, dan nog de *utilitas publica* voor de voorgestelde wetsbepalingen pleit, vermits het toch meer met de billijkheid overeenstemt, dat s' lands kas worde

gestijfd uit den boedel van hem, welke eene betaling heeft getracht te ontduiken, dan dat het tekort op de schouders worde gedrukt der burgers, welke aan hunnen pligt hebben voldaan" (1). Ultro tamen apparet, et hanc argumentationem juris regulis minus niti, et pecuniae cupiditatem quamdam fiscalem eam enuntiare (2).

Mulcta enim semper poena est, in cujusmodi delictum imponatur: apud nos dubio obnoxium id esse non potest cum Cod. poen. expresse id dicat (3); Curia nostra Suprema 23 Octob. 1848 in eodem sensu de re etiam pronuntiavit, cum curia provincialis Gelriae contendisset: »dat de wetgever het aanleggen en vervolgen van de bij de wet op het personeel vastgestelde boete, niet onder de strafzaken zoude hebben willen rangschikken. Weekbl. N^o. 961. Curia Suprema declaravit: »dat de door het Hof gebezigde redeneringen niet kunnen opgaan,» et multam, hac in re scriptam, poenam constituere pronuntiavit, secundum art^s. 39 in fine et 50 Legis 29 Mart. 1833 (Stbl. N^o. 4) art. 8 Legis 29 Apr. 1819 (Stbl.N^o. 15) quae expresse dicit: »de straffen wegens fraude, poging tot fraude en overtredingen ter zake van plaatselijke belastingen — zullen bestaan in boete» et art^s. 2, 222 N^o. 2, 446, 447 et 450 Cod. nostri ord. jud. crim, et alios. Cf. Weekbl. N^o. 973.

Mulcta caeterum dici non potest nihil esse nisi reparatio damni, delicto dati, cum saepe multo gravior ea sit quam fraudatio facta, sed in re fiscali ut a fraudatione se absteineant cives inservire ea debet, minime vero ad damni reparationem, quae, pro regula, reparatur so-

(1) DE BOSCH-KEMPER, Wetb. v. Strafv. III. 603.

(2) DE PINTO, Handl. tot het Wetb. van Strafv. II. § 311.

(3) Art. 9, 11 et 464. Cf. etiam MERLIN, Répertoire in v. Delit. § 9.

lutione tributi fraudati, quod patet ex art^o. 249 Legis 26 Aug. 1822. (Stbl. N^o. 38) et ex art^o. 39 Legis 29 Mart. 1833 (Stbl. N^o. 4) aliis.

Ejusdem legis anni 1822, art^s. 231, naturam civilem mulctis in re fiscali etiam tribuere voluisse videri posset, cum statueret, mercatores, alios, teneri de factis ministrorum, at, quamquam expresse additum est eos teneri de mulctis ad quas hi condemnati sunt, tamen dici non posse mihi videtur, mulctas eas inde naturam quamdam acquirere civilem, et reparationes esse damni civitati illati, sed, tantum regulae generali esse derogatum mihi videtur, quam sic mulctae non amplius personas tantum spectant, a quibus facta, ob quae mulctae imponuntur, sunt perpetrata, sed semper a dominis exigi possunt, quamquam delicta commissa hi ignorant.

Hic art. multo differt ab eo legis Francicae anni 1791, supra citato, secundum hunc enim domini mercium tantum tenentur de factis, » de leurs facteurs, agens, serviteurs et domestiques », cum ex nostra lege: » alle kooplieden, fabrikkanten, trafijkanten, nering doende lieden, schippers, voerlieden, en verdere personen en partikulieren, verantwoordelijk zijn voor de daden van hunne bedienden, arbeiders, knechts, enz: » lex nostra itaque ulterius longe procedit ratione eorum qui de aliis tenentur.

§ 23. MULCTA PECUNIARIA MORTE REI, ANTE SENTENTIAM
LATAM, EXSTINGUITUR.

Regula, quam statuimus, mulctas pecuniarias omnino constituere poenas, ad varias ducit sequelas, quas enumerare operae pretium videtur, cum ex iis graves etiam oriantur quaestiones. Prima sequela ex ea fluit, mulctam

pecuniariam morte rei damnati exstingui, modo mortuus sit ante sententiam latam.

Secundum jus Francicum, art. 2 Code d'Instr. Crim.: »L'action publique pour l'application de la peine, s'éteint par la mort du prévenu,» haec sequela sanciri videtur. Principium, art. positum, jam antiquitus admissum (1), ad multas esse extendendum, testatur inter alios etiam MERLINUS (2), ubi dicit: »les amendes de contravention étant personnelles, l'héritier n'en saurait être tenu, lorsqu'elles n'ont pas été prononcées contre le contrevenant même» (3).

Regula, quam ita admittit MERLINUS, uti et RAUTER (4) et CARNOT (5), generalis est, itaque etiam se extendit in materias legibus specialibus ordinatas, unde sequitur, eam etiam esse applicandam mulctis in rebus fiscalibus, nisi ipsa lex expresse aliud quid statuatur.

Quod non tantum decreto Curiae Cassationis 9 Dec. 1813, sancitur, de quo decreto supra jam vidimus, cum de natura poenali mulctarum in re fiscali dissereremus, sed a viris doctis id etiam agnoscitur, uti a MERLINO (6) et MANGIN: sententiam suam emittens hic ait: »Je crois pouvoir poser en principe, que l'action publique, soit que le ministère public l'exerce, soit que son exercice soit confié à la régie, est éteinte en matière de contravention aux lois fiscales par le décès du prévenu avant toute condamnation définitive: qu'il ne peut y avoir d'exception à ce principe, que dans le cas où la loi déclare d'autres per-

(1) MANGIN, L. c. N°. 278.

(2) Répert. in v. Amende, § 5.

(3) Cf. rép. in v. Délit. § 9.

(4) Traité du droit Crim. § 170.

(5) Instruct. Crim. art. 2.

(6) Répertoire in v. Tabac.

sonnes responsables de la contravention:” sic locutus est vir cons. postquam probavit, mulctam in materia fiscali naturam suam poenalem nequaquam amittere.

Jure patrio mulctam morte rei ante sententiam latam exstingui, constat, art. 446 Cod. de ord. jud. crim. hanc regulam sancit; est principium generale quod statuit hic art^s., quodque convenit cum lege II. Dig. ad legem Juliam majestatis: »is, qui in reatu decedit, integri status decedit: exstinguitur enim crimen mortalitate;” hoc art^o. 446 omne jus ad poenam per mortem delinquentis tollitur, et mulctae poenas cum constituent, nullum est dubium quin etiam ad mulctas hic art. sit extendendus.

Lex nostra tamen exceptionem hujus regulae scripsit in art^o. 447 quod attinet ad mulctas et confiscationes certarum rerum ob delicta tributoria, quia ejusmodi mulctae, secundum ministros regios, non tantum sunt considerandae tamquam poenae, sed etiam tamquam resarcitio quaedam damni aerario dati: ita ut morte rei non abstinendum sit a persecutione et mulctae a heredibus sint exigendae, cum hi a reparatione civili ex delicto vel quasi ex delicto quae oritur, nunquam liberentur.

De re supra jam vidimus, cum quaestionem agitavimus, num secundum nostram legislationem mulctae in rebus fiscalibus poenae sint dicendae: sufficiat itaque eam hic in memoriam revocasse.

Cum itaque dubiis obnoxium non est, quin, pro regula generali, mors rei ante sententiam latam mulctam exstinguat, quaestio contra, num mulcta exigenda sit a heredibus, quando sententia ante mortem rata et irrevocabilis facta est, ad graves ducit difficultates.

§ 24. AN MULCTA PECUNIARIA, POST MORTEM DAMNATI, AB HEREDIBUS EST EXIGENDA, CUM SENTENTIA RATA ET IRREVOCABILIS FACTA EST.

In Jurisprudentia Francica admissum est, condemnationem ad mulctas, irrevocabile pronuntiatam, post mortem rei damnati, effectibus non carere, et ab heredibus eas esse praestandas: plerique juris periti in Francia, de re sententiam suam dicentes, huic jurisprudentiae adhaerent (1), et rationes afferunt, quae sequuntur.

Secundum art^m. 2 Cod. d'Instr. Crim. actio publica, qua poena poscitur, morte rei exstinguitur, sed si condemnatio ad poenam ante mortem rata et irrevocabilis facta est, jus quoddam acquisitum est civitati poenae executioni mandandae: cum hocce jus rerum ipsâ naturâ exerceri nequeat, poenae corporales quando sunt pronuntiatæ, de poenis pecuniariis aliter res sese habet, quia condemnatio ad mulctam pecunia debita est civitati ab eo ipso momento, quo judicium irrevocabile latum est. Bona enim debitoris, quae secundum art^m. Cod. Civilis 2093 creditoribus obnoxia sunt, heredibus cedunt, qui tenentur debita defuncti ex iis solvere. Hæcce quaestio præterea mota est, cum de Codice Francico, quo ordinantur judicia criminalia, discussio instituta est. Vir cons. DE CESSAC rogavit, num heres a mulcta solvenda immunis esset, cui CABBACERES et TREILHARD responderunt, art^m. 2 ejus Codicis actionem publicam tantum exstinguere. MERLINUS distinctionem observandam monuit inter mulctam pronuntiatam et eam quae nondum est pronuntiatæ: » Dans le

(1) MERLIN, Répertoire in v. Amende, Délit, Tabac.

MANGIN, De l'action publique, N°. 279.

MORIN, Diction. Amende.

premier cas, dit-il, la condamnation doit avoir ses effets, dans le deuxième, la mort du prévenu, le faisant réputer innocent, empêche qu'aucune peine même pécuniaire puisse lui être appliquée."

MERLINI verba dubia tollere tunc videbantur atque arti. significationem accurate statuere, in instrumentis enim, quibus res peractae litteris sunt mandatae, inserta ea sunt: constat itaque iudicium, quo mulcta dicta est, executioni esse mandandum, etiamsi reus damnatus mortuus est (1).

Hac discussione de art. 2 Cod. d'Instr., decisio quaedam nititur regalium signorum custodis (*garde des sceaux*) et ministri regii, rei aëriae praepositi, diei 13 m. Aug. 1833, qua cautum, mulctarum persecutionem post mortem damnatorum in heredes esse transferendam (2).

Jurisprudentiae Francicae sententiam contrariam qui proponunt sic ratiocinantur: mulcta poena cum sit, poenarumque naturae proprium, ut ad heredes non transcant sed personam teneant delinquentis, ea ab heredibus exigi numquam potest; hi enim damnum tantum praestare debent ab auctore datum, sed distinctio faciendâ non est poenas corporales inter et pecuniarias, et absurdum est statuere, has, post mortem delinquentis successores ferire, cum simul cum morte hae mulctae extinguantur, principio enim omnibus poenis proprio hae nituntur.

Inter hujus sententiae propugnatores primum locum occupat vir doct. RAUTER: »poena pecuniaria, sic ait, personalis est neque ad heredes extendi potest; distinguendum non est, reus damnatus mortuus num sit ante vel post iudicium latum: contrarium qui docent falso

(1) Procès-Verbaux du Conseil d'Etat. 31 Mai 1808. Loaré. XIII. 549.

(2) Journal de droit Crim. 17^e Année. p. 554.

haerent in principio, mulctam, uti antiquitus, reparationem esse regi vel fisco": »L'amende était alors principalement établie pour indemniser en quelque sorte le roi et les seigneurs des frais qu'ils sont obligés de faire pour la poursuite des criminels, et elle est à leur égard, ce que sont les intérêts civils vis-a-vis des parties privées (1).»

Vetus hocce principium, in systemate feudali quod viguit, recentiori legislatione sublatum est, quae, cum mulctam inter poenas ordinaret, necessario ei characterem indemnitatis praestandae ademit et tamquam modum tantum coercionis eam introduxit, tamquam malum quoddam damnati patrimonium minuens, uti aliae poenae honorem libertatemve damnati restringunt (2).

Sententiae a viro clariss. emissae assentitur vir doct. NYPELS, ubi dicit: »Quoiqu'il en soit, la loi n'a pas prévu le cas, et en l'absence de toute disposition législative il nous semble que l'opinion de Rauter devrait être préférée, parcequ'elle est une conséquence nécessaire de la personnalité des peines (3).»

Apud nos res incerta non est cum lex de ordin. Jud. Crim. art. 455 omnia dubia sustulerit: »In geval de dader is overleden, nadat de veroordeeling tot straf kracht van gewijsde heeft bekomen, worden alle boeten en verbeurdverklaringen, uit hoofde van welk misdrijf dezelve ook mogten zijn opgelegd, mitsgaders de kosten, op de erfgenamen of vertegenwoordigers van den overledene verhaald.»

Art^s. noster expresse statuit, omnes mulctas ab heredibus exigendas esse, »nadat de veroordeeling tot straf kracht

(1) MUYART, Lois Crim. p. 84. N^o. 8.

(2) RAUTER, Traité, § 170.

(3) Edition annotée de la Théorie du Code Pénal, 299. 7.

van gewijsde heeft bekomen," quum itaque damnatus mortuus est postquam appellaverit vel intra terminos appellandi, condemnatio vim rei judicatae acquisivisse dici non potest, cum condemnatio quae dicitur »in kracht van gewijsde te zijn gegaan" illa sit, quae ordinario procedendi methodo rescindi amplius non possit (1), heredes hoc casu itaque non tenentur.

Quum tamen supremo judicio damnatus est aliquis, qui moritur intra tempus ad Cassationem praescriptum, tum mulctae pronuntiatae ab herede exigi posse videntur, cassatio enim modus est extraordinarius, quo sententia lata rescindi possit (art. 365 Strafv.).

Gravis difficultas oritur quum quis cassationem latae sententiae jam rogavit ante mortem; legislatoris fuisset de re quid statuere. Vir Clar. DE BOSCH KEMPER Curiae Supremae esse putat de re sententiam ferre, et sequentia affert ad declarandum cur sic putet: »In cassatie toch, wordt niet tegen eenen persoon maar tegen een vonnis geprocedeerd; zoodat, indien eenmaal een beroep wettig is aanhangig gemaakt, het overlijden van dengenen, die het beroep heeft aangeteekend, geene verandering maakt in de verpligting van den Hoogen Raad, om op dat beroep te beslissen; het beroep in cassatie, door den overledene aangeteekend, wordt in dat geval als een jus acquisitum tot de erfgenamen overgebracht (2).

Placitum, in codice nostro art. 455 emissum, systemate nititur, mulctas, sententia judiciali pronuntiatas, pecuniam esse debitam civitati, atque in heredes damnati transire, secundum regulam juris: »Bona intelliguntur cujusque, quae deducto aere alieno super-

(1) DE BOSCH KEMPER, L. c. III. 284.

(2) DE BOSCH KEMPER, L. c. III. 612.

sunt" (1). Mulctam poenam esse ex memoria abjecisse tamen videtur legislator noster, et eam naturam suam poenalem non amittere, quamquam pecunia constat et ideo ab heredibus exigi potest. Placitum art. 455 maxima videtur regulae violatio, secundum quam de crimine et poena auctor tantum tenetur, neque liberi sui heredesve.

Maximas in hac materia laudes tributas velim sententiae a viro doct. RAUTER emissae, qui nolit mulctas post sententiam irrevocabile latam, damnato mortuo, in heredes transgredi, cui assentitur etiam vir doct. NIJPELS.

Doctrina codicis nostri art. 455 quae continetur, quam jurisprudentia Francica etiam est secuta, exceptio est regulae generalis universe receptae, poenas personam auctoris non transgredi; exceptio tamen quae explicari vix potest, cum nullum secum ducat commodum, e contrario perniciosissimum est hoc placitum liberis et heredibus damnati, quibus culpae profecto imputari tamen non potest, parentes legi non obtemperasse. Principium illud porro, poenam prorsus esse personalem, quod ita plane repudiatur, regula nititur in jure Romano jam recepta, quam legimus L. 26. Dig. de poenis, et legislatoris fuisset cavere ne ab hacce regula derogaretur: ab una parte solummodo regula codice nostro recepta defendi posse mihi videtur et fortasse hanc ob causam inducta est, ut civitas nempe commodum pecuniarium, quod ex mulcta pronuntiata speravit, non amittat: et laudes tribuo legislatoris nostri curae paternae erga aerarium, sed oblitus esse tamen mihi videtur, mulctas introductas non esse ut commodum directum aerarium inde perciperet, neque ad impensas solvendas eas esse scriptas, quae insuper et solvendae sunt

(1) L. 59. § 1. Dig. de verb. significat.

a reo damnato, neque ad damnum illatum resarciendum, cum laesus ne obolum quidem inde acquirat, sed poenam eas constituere, quae in nonnullis casibus aptissima esse potest.

§ 25. MULCTAE PECUNIARIAE CUMULARI NUM POSSUNT.

Ex regula quam admisimus, » mulcta pecuniaria poena est », quaestio sese profert, num mulctae cumulari possunt, nec ne? cohaeret haec quaestio cum alia, num univarse, secundum jus Francicum, poenae cumulari possunt, cum secundum nonnullos art. 365, § 2, Cod. d'instr. cr. regulam quamdam statuatur generalem: » En cas de conviction de plusieurs crimes ou délits, la peine la plus forte sera seule prononcée, » qua legislator expresse omnem poenarum cumulationem repudiet, secundum alios, hoc placitum exceptionem quamdam contineat, quae applicari tantum potest criminibus, ac iis factis, quae initio tamquam crimina dum considerarentur, declaratione iudicum juratorum in delicta abierunt.

Quum tamen hanc materiem tractare ad nostrum non pertineat propositum, de gravi hac quaestione pronuntiare eruditus lubens relinquam: videamus tantum, quamnam in Francia, quod ad hoc argumentum, jurisprudentiam sint secuti viri docti.

Codicem Francicum, quo ordinantur judicia criminalia, generaliter systema poenarum cumulationis repudiare ex iis apparet quae de art. 365 et 379, in corpore legislativo dicta sunt: » Le projet se décide formellement contre la cumulation des peines »: applicatio hujus principii generalis extendenda est ad omnes casus, quibus in reum, damnatum propter crimen vel delictum

aliquod, insuper propter alia facta ante condemnationem suam commissa, persecutio instituitur: » La jurisprudence, ita ait MANGIN, N°. 457, est bien affermie sur le principe, que par sa condamnation à la peine la plus forte, un coupable expie tous les faits antérieurs, d'une nature moins grave, qu'il a pu commettre, quelle que soit l'époque de ces faits et les circonstances dans lesquelles la justice est parvenue à les connaître, et quel que soit le tems de la mise en jugement du condamné, qui en est prévenu: ce principe est aujourd'hui hors de toute controverse (1).»

Cum ita in jurisprudentia principium sit receptum quo cumulatio poenarum prohibetur, quod principium, salvis quibusdam exceptionibus, omnibus criminibus et delictis applicatur, itaque etiam iis id applicandum est, quae poenis plectuntur pecuniariis; cur enim has excluderemus, cum lex ejusmodi exceptionem non introduxerit? Muleta est poena, uti vidimus, itaque subjicienda est omnibus iis regulis, quibus poenae reguntur, et eo magis ea nititur principio quo poenae non cumulantur, cum inutile et injustum etiam foret pluribus muletis aliquem plectere ob delicta commissa antequam semel condemnatione admonitus sit.

Denique ex exceptione, Curiae Cassationis decreto 11

(1) Arr. 19 Mars 1818. 8 Juin 1827. DALLOZ, IV. 266. 267. Arr. 16 Janvier 1855. DALLOZ, 1856. 269.

Artm. 365 regulam quamdam statuere generalem juris criminalis docent etiam CHAUVEAU ET HÉLIE N°. 501. et A. MORIN, Dict. in v. peines, et plerique fere juris criminalis periti principium hocce generale admittunt, uti LEGRAVEREND, Legisl. Cr. II. 285. 609. CARNOT, Instr. Cr. art. 365. DE MOLÈNES, De l'humanité dans les lois crim. p. 163. Curia Cassat. in Francia eam etiam adoptavit, quae jurisprudentia multis controversiis ansam dedit: » C'est", ita ait vir doct. NYPÉLS, » donner à cet article une extension, que ne comporte ni son texte, ni son esprit."

Oct. 1827 introducta, (quo decreto cautum est art^m. 365 Cod. Ord. Jud. Crim. mulctis applicandum non esse, quae legibus sancitae sunt specialibus in materies quae Codice poenali non ordinantur), tacite admittere licet, eoque eandem art^m. 365, salvis exceptionibus, omnibus applicari potuisse mulctis, et ab hoc decreto inde iis tantum, quae codice poenali scribuntur: de exceptionibus hujus regulae verba dum facimus, et aliae sunt notandae, operaeque pretium videtur eas silentio non praeterire.

Prima est quae sancitur Decret^o. 4 Dec. 1812 et 28 Nov. 1828 (1). «La peine prononcée contre le délit de chasse par la loi du 30 Avril 1790, et celle prononcée contre le délit du port d'armes sans permis, par le décret du 4 Mai 1812, doivent être subies cumulativement.»

Altera introducta est duobus decretis, quibus cautum est, tribunalia, quando plura delicta sunt commissa, non tantum poenam applicare debere, quae gravissima scripta est sed in quodque delictum suam poenam. Curia Cassationis id judicavit quod ad portoria (douanes), Decr. 21 Dec. 1821 et in contributionibus indirectis, Decr. 26 Mars 1825 (2).

Alia tandem, de qua modo diximus, decreto 11 Oct. 1827 introducta est, qua mulcta, lege 15 Ventose anni XIII in eos scripta «entrepreneurs de voitures publiques» qui dicuntur, qui veredariorum praefectis (maitres des postes) tributa solvere recusant, quae iis debentur, in unamquamque hujus legis contraventionem pronuntianda est: «considérant», haec sunt decreti verba, «que l'article 365 Code d'Instr. Cr. n'est point applicable aux amendes et peines pécuniaires

(1) DALLOZ, II. 454. 1829. p. 41.

(2) MANGIN, l. c. N^o. 461.

portées par les lois relatives aux matières qui n'ont pas été réglées par le Code pénal" (1).

Num principium arti. 365 etiam se extendit ad multas ob politiae contraventiones pronuntiatas? — Affirmando huic quaestioni variis Curiae Cassationis decretis responsum est (2). Haec jurisprudentia tamen improbanda prorsus visa est, quam ob causam procurator regius DUPIN monuit ut in posterum antiquam jurisprudentiam pro derelicto haberent: secundum cum, verbum *délits* nunquam, linguâ codicum anni 1808 et 1810, legum violationes significat, quae, proprio nomine »contraventions de police" denominatae sunt: »Décider," haec sunt verba, »qu'une seule amende, dont le maximum est de 15 frcs., sera prononcée malgré le nombre des contraventions réitérées, jusqu'au jour de la condamnation contradictoire et définitive, c'est encourager les calculs et les chicanes des contrevenants, qui y trouveront un bénéfice assuré" (3). Anno 1842 demum, pristinam jurisprudentiam Curia Cassationis rejecit et decretum tulit, quo cautum est arti. 365. § 2. contraventionibus, quae dicuntur politiae, applicandum non esse (4).

Lex nostra, pro regula, omnem poenarum prohibet cumulationem tam ob crimina quam ob delicta et contraventiones (5), et hoc ideo quia, quando propter prio-

(1) DALLOZ, p. 510.

(2) Arr. de la Cour de Cassation. 6 Aout 1830. 6 Mars 1835. 26 Janvier et 25 Mars 1837. et 22 Fevr. 1840.

(3) A. MORIN in v. Amende. Réquisitoire de Mr. Dupin. Théorie. 592.

(4) Arr. 7 Juin 1842.

(5) Weth. v. Strafv. art. 207. lid 2 » Indien de beschuldigde wordt schuldig verklaard aan onderscheidene misdrijven, zal alleen de straf tegen het zwaarste misdrijf bedreigd, tegen hem worden uitgesproken."

rem legis infractionem reus quam primum in iudicium vocatus fuisset, posteriorem fortasse non commisisset. Hominum societas ac humana justitia securitatem satis magnam adipiscuntur, quamquam reus unà poenà tantum afficitur.

Hujus regulae generalis duae tamen sunt exceptiones, cum, ignominiae quando quis deditur, poenam carceris simul subire debeat, quae alia ex causa ei sit infligenda (1); neque porro regula applicari potest mulctis et certarum rerum confiscationi, quia ratio nulla videbatur a leviori mulcta reum liberare quando duae mulctae infligendae proprie sunt, ob duas diversas legum infractions (2). Sed haec cumulatio mulctarum tantum obtinet in concursu delictorum materiali, i. e. quum reus variorum factorum accusatur, quae diversas constituunt legis infractions (3), cum, in concursu delictorum formali, i. e. quando uno facto varia legum placita violata sunt, nulla poenarum cumulatio obtineat, nemo enim ob unum factum bis puniri potest. — Difficilior est quaestio, num in concursu delictorum homogeneo, i. e. cum quis variis factis ejusdem generis unam legis infractionem commisit, cumulatio locum habeat? Vir Clar. DE BOSCH KEMPER huic quaestioni negando respondendum esse suadet, et Jurisprudentia in patria nostra etiam principium sancire videtur, quo in ejusmodi casu semel tantum mulcta infligatur (4).

(1) Art. 207. lid 3.

(2) Art. 207. lid 4. "De bepaling van het tweede lid is niet toepasselijk op geldboeten en verbeurdverklaring van bijzondere voorwerpen." DE PINTO, Handl tot Strafv. II. 347. DE BOSCH KEMPER, Wetb. v. Strafv. II. 359. VOORDUIN, II. 418. N°. V.

(3) Arr. H. R. 26 Junij 1859. Nederl. Regtspraak, 1. 343, en de beide arr. van den 21 Januarij 1840. Weekbl. N°. 69.

(4) Cf. DE BOSCH KEMPER, l. c.

§ 26. QUAESTIO, AN MULCTA PECUNIARIA UNICUIQUE EORUM, QUI SIMUL IDEM ALIQUOD PERPETRARUNT FACTUM, INFLIGENDA SIT.

Regula porro quae mulctas spectat et haec est, unicuique eorum, qui simul idem aliquod delictum perpetrarunt, eas infligendas esse. In jure poenali enim, non tantum ob factum commissum poena infligitur, sed et propter malitiam ejus qui factum commisit et legis placita violavit: plures itaque si sunt, qui simul deliquerunt, tot sunt legis infractions, quot sunt delinquentes, et si una mulcta inter varios distribuenda esset delinquentes, lex vim suam maxime amitteret neque proposito suo respondere dici posset, cum quodvis delictum certâ poenâ plecti voluerit; si haec poena tamen inter plures divideretur lex valde incerta, imo iniqua, esset, cum magnum delinquentium numerum multo levius puniret, quam cum, qui solus aliquod factum perpetraret. Hoc principium saepius in jurisprudentia Francica sancitum est (1).

Nihilominus hujus regulae exceptiones quaedam observandae sunt, quarum prima obtinet ubi legislator mulctam aestimari praescripsit ex damno dato: rei exemplum praebet decretum Curiae Cassationis 24 Apr. 1828, quo cautum est, poenam pecuniariam art^o. 144 cod. silvestris Francici (code forestier) scriptam in raptum nonnullarum rerum in silva, unam tantum mulctam esse debere quot etiam fuissent raptores, quia haec mulcta pro ratione rerum amotarum statuenda est.

Alterâ exceptio obtinet, quum delinquentes societatem inter se efficiunt, corpus quoddam morale: una tantum

(1) Arr. Cass. 22 Avril 1815. 7 Janv. 1814. 18 Oct. 1822. 21 Oct. 1824. 7 Dec. 1826. Morin, Dict. in v. Amende.

multa est solvenda, ad quam multam solvendam corpus morale condemnari potest; sed haec condemnatio corpus tantum ferit, neque unumquemque eorum qui societate conjuncti sunt: sic judicatum decreto Curiae Cassationis, die 6 m. Aug. anni 1829.

§ 27. POENA MULCTAE PECUNIARIAE QUEMQUE, OB IDEM CRIMEN VEL DELICTUM CONDEMNATUM, TENET IN SOLIDUM.

Alia regula, qua multae reguntur, deducitur ex art.^o 55. Cod. poen. «Tous les individus condamnés pour un même crime, ou pour un même délit, sont tenus solidairement des amendes;» primum requisitum itaque est ut rei ob idem factum sint condemnati, ut solidaritas, art.^o relata, locum obtinere possit: non sufficit eos condemnatos esse ob varia facta, de quibus uno eodemque momento querela instituta est, quaeve in eodem instrumento accusationis est relata: sed necesse est ut in idem factum ei concurrerint (1). Etsi in eadem sententia omnium condemnatio sit comprehensa, solidaritas tamen in eos non obtinet, nisi ob idem crimen vel delictum sint damnati: sic jud. die 22 m. April. 1813 (2).

Sed quid juris, quando plures ob idem crimen vel delictum damnati, eodem judicio tamen non sunt condemnati? Verum est, art.^m. 55 non exigere ut eodem judicio condemnatio pronuntiata sit, cum tantum moneat solidaritatem obtinere quando idem crimen vel delictum commissum est, sed, uti dicit CARNOT: «n'y a t'il pas droit acquis au condamné, par suite du jugement qui est intervenu contre lui; et sa condition pourrait-elle

(1) Arrêt du 25 Février 1814 et 24 Nov. 1820.

(2) Cf. CARNOT, Comment. sur le Code Pénal, art. 55. N^o. VIII.

être ainsi légalement aggravée après coup?" Vir doct. itaque negat, in solidum multas ab iis exigi posse, qui eodem iudicio non sunt condemnati ob idem factum, quamquam tamen minus dissentit de multis et damni praestationibus quum quaestio movetur, quam si de impensis agitur: «il paraîtrait assez bizarre», sic ait, «qu'un condamné, par un premier jugement qui avait tout consommé à son égard, pût encore être tenu solidairement à des frais faits postérieurement contre de prétendus complices qui n'auraient pas été appelés aux débats" (1).

Ex ipsis articuli verbis non necesse videtur ut rei ad easdem poenas condemnati sint, qui ob idem crimen vel delictum in jus sunt vocati ut in solidum de multis teneantur: hanc jurisprudentiam sequens, Curia Cassationis d. 3 m. Nov. anni 1827 decrevit, duos reos, quorum alteri multa 200 francorum, alteri 400 francorum erat irrogata, in solidum de iis teneri, cum una delictum commiserint, eodem loco, eodem tempore, inter eos itaque communionem quamdam voluntatis et facti existisse, unde necessario in solidum sint tenendi.

Curia Cassationis etiam decretis suis iudicavit, in solidum ut teneantur rei, necessarium non esse, ut delictum commissum sit uno consensu praemeditato, sed sufficere ut fortuito in idem factum concurrerint. Quaestio etiam memoratur a CARNOT, ubi etiam dicit de damnatis qui in solidum tenentur, quamquam ad diversas poenas condemnati sunt: «Les accusés n'auraient pas été condamnés aux mêmes peines, que s'ils l'avaient été pour le même délit, la solidarité devrait être prononcée contre eux, en matière correctionnelle comme en matière cri-

(1) L. c. N^o. X.

minelle: lors même qu'il résulterait du jugement, que le délit n'aurait pas été concerté entre les prévenus:" sic judicatum 8 Oct. 1813 et 2 Mart. 1814.

Quaestio diu agitata est, num ei, qui ex hoc articulo ob idem crimen vel delictum ad multas condemnati sunt, ipso jure in solidum teneantur, cum in sententia lata de solidaritate mentio facta non sit: decretum Curiae Cassationis diei 6 m. Martii anni 1812 rem in dubio reliquit, cui tamen succedit alterum decretum diei 26 m. Aug. anni 1813, quod affirmantem opinionem tuetur (1). Attamen ne ultra legis accuratam dispositionem hoc principium extendatur; art. 55 enim applicari non potest, nisi, secundum ipsius legis verba, in eos, « qui sont condamnés pour un même crime, ou pour un même délit." Hujus articuli dispositio arcte inter fines suos applicanda est, sequi id etiam videtur ex art^o. 1202 cod. civilis, ubi legimus. « La solidarité ne se présume pas: il faut qu'elle soit expressément stipulée. Cette règle ne cesse que dans le cas ou la solidarité a lieu de plein droit, en vertu d'une disposition de la loi." (2)

Frustra itaque etiam applicare quis vellet art^m. 55 contraventionibus quae dicuntur polittiae, cum criminum et delictorum tantum damnati hoc art^o. teneantur; codex poenalis in eo a lege 22 Julii anni 1791 recedit, cum silentio ille praeteriret, quod art. 42 tit. II legis memoratae expresse declaraverat: « Les amendes de la police correctionnelle et de la police municipale seront solidaires entre les complices," cur ita legislator ab antiquo principio recesserit, incertum est; nullum dubium tamen quin judex arcte inhaerere debeat verbis artⁱ. 55, neque principium, quod crimina et delicta spectat, ad

(1) CARNOT, Comm. sub art^o. 55. N^o. 5.

(2) CARNOT, l. c. N^o. 4.

contraventiones politiae extendere, propter regulam: «La solidarité ne peut résulter que de la convention, ou d'une loi spéciale» (1).

Mira mihi videtur doctrina art^o. 55 cod. poen. emissa, legislator enim principium ante oculos non habuisse videtur, initio codicis positum, mulctam poenam esse: probe si hoc observasset, profecto mulctas regulae non submisisset, qua in solidum omnes de iis tenentur, quibus ob idem crimen vel delictum mulctae sunt irrogatae. Haec regula poenis minime convenit, fingamus enim, aliis de poenis damnatos etiam in solidum teneri, de poena carceris e. g., de poena relegationis; num fieri id posset? Hoc placito artⁱ. 55 legislator naturam quamdam civilem mulctis praebuit, magis eas consideravit tamquam civiles damni reparationes, consilio eo ductus fortasse, ne aerarium a reo damnato, qui solvendo non est, detrimentum haberet: quod consilium tamen, quamquam in ceteris laudandum, quod ad mulctas defendi non posse videtur, cum mulcta poena sit et de quacumque poena ille tantum teneatur, cui est imposita.

Legislator noster eodem modo de re cogitasse videtur, cum in lege poenali anni 1847 frustra placitum artⁱ. 55 c. p. fr. quaereremus, quod attinet ad mulctas; de impensis et damni resarcitionibus antiqua doctrina tamen servata est (art. 42).

(1) A. MORIN, Dict. in. v. Amende. CARNOT, l. c. N^o. 2.

T H E S E S.

I.

Improbanda videtur illa poena, quae *omnium bonorum publicatio* aut *confiscatio* vulgo dicitur. Maxime itaque faciendum cum viro clar. Rossi, de hac poena dicente: » Un des principaux bienfaits — est sans doute l'abolition de cette peine aussi odieuse qu'inique.»

II.

Poena mulctae pecuniariae valde commendanda videtur, si infligitur in ea delicta, quae oriuntur ex avaritia et spe lucri.

III.

Semper in poenis pecuniariis aestimandis judici relinquenda est quaedam ex justo et aequo arbitranda facultas, ut, pro diversitate causarum atque personarum, eas in singulis delictis juste applicare possit.

IV.

Probandum videtur systema in libro I. Cod. nostri Criminalis anni 1847, art. 38, quo poena carceris mulctae pecuniariae succedit, quando haec mulcta intra sex menses, postquam damnatus ad solvendum admonitus est, non est soluta, vel ex bonis damnati exacta.

V.

Muleta pecuniaria, post mortem damnati, cum sententia rata et irrevocabilis facta est, ab heredibus non exigenda videtur.

VI.

Muleta pecuniaria art. 401. C. P. non videtur scripta tamquam poena accessoria poenae carceris, sed legislator in animo videtur habuisse ut iudex eam etiam solam applicet, cum carceris poena nimis dura videbitur.

VII.

Non necesse videtur ut corporalis coercitio, quae vulgo dicitur *contrainte par corps*, secundum art. 52. C. P. expresse a iudice pronuntietur, cum ipso jure ea obtineat.

VIII.

Nova lex poenalis ad delicta, ante eam commissa, recte applicatur, si mitiorem poenam haec scribit quam prior lex, qua vigente delictum erat perpetratum.

IX.

In art. 976. Cod. Civ. al. 1. pro *gevers, begiftigen*, legendum videtur, uti et in al. 2. pro *gift, vervreemding*.

X.

Recte legislator curationem ultro petitam in codice nostro civili admisit.

XI.

Difficultates quas nonnulli vident in applicatione art. 493. al. 2. et art. 496. Cod. nostri Civ. in eos, qui ultro sibi curatorem petunt, facile tolli posse videntur.

XII.

In communiione lucri et damni, uxor habet jus renuntiandi communioni.

XIII.

Inter eos, qui art. 188. 4^o. Cod. ord. jud. crim. dicuntur »aanbrengers wier aangiften door de wet met geld beloond worden,» eii recensendi non videntur, quibus cura imposita est venationis et piscationis (opzieners van de jagt en visscherij), qui itaque tamquam testes in ejusmodi generis delictis admittendi sunt.

XIV.

Volusius Maecianus, dicens: »tractabatur an tale aliquid et in paganorum testamentis indulgendum esset? et placet non sine distinctione hoc fieri: — sed si quidem vivo testatore et sciente decessissent, nihil novi statuendum» (L. 14. Dig. de Test. milit. Cf. L. 13. § ult. Dig. cod.), de sola libertate non de hereditate per fideicommissum data, cogitasse videtur.

XV.

Non inter se pugnant L. 5. Dig. si ex noxali causa agatur, et L. I. § 1. Dig. de Poenis.

XVI.

Verba arti. 4 § 4 C. M. »alles wat betrekking heeft tot aannemingen», non applicanda videntur ad omnis generis operas conductas, sed tantum ad eas quae naves spectant.

XVII.

Non faciendum videtur cum iis, qui politicam vel aeditiam civitatis curam, tamquam modum quemdam considerant, extraordinem, praeter, imo et contra jus, salutis publicae prospiciendi, eamque idcirco tollendam putant.

