



UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

Universitätsbibliothek Paderborn

Theologia Moralis

Antehac ex probatis Auctoribus breviter concinnata

Busenbaum, Hermann

Coloniæ Agrippinæ, 1707

Articulus III. Quid liceat Iudici circa quæstiones sive torturam.

urn:nbn:de:hbz:466:1-42600

licti, latè explicat *Fagnanus* suprà, Cap. *Qualiter*, toto.

ARTICULUS III.

1440

Quid liceat Judici circa quæstiones sive torturam.

R Esp. I. Ad torquendum reum (si tamen torqueri potest) requiruntur alicujus gravis criminis ea saltem indicia, quæ faciant semiplenam probationem, id est, reddant rem plùs quàm probabilem; qualia habentur v. g. testis unus omnino exceptione major, Rei confessio extra judicium, item probabiliter etiam assertio duorum vel trium criminis sociorum, in criminibus exceptis; præterquam veneficii, (in quo, an ex sola denuntiatione complicum, & quo modo procedere liceat, v. *Tan. Tom. 3. d. 4. de just. dub. 2. & 3. Lay. l. 3. t. 6. c. 5.*) item fama publica à viris honestis orta, ac per testes probata, cum alterius indicii adminiculo (nam fama sola non probat, sed habet se instar accusatoris.) *Lay. nu. 9. ex variis.* Ratio responsi est, quia tortura instituta est ad subsidium probationis, quando argumenta & indicia sunt valde efficacia, ut sic plena probatio eliciatur, nam confessio Rei (si eam ratificet extra torturam, maneatque in ea usque ad sequentem diem) ex semiplena probatione facit plenam, *Leß. l. 2. c. 29. d. 17. Delrio l. 5. / 3. Laym. loc. cit.*

Dixi in responsione, *si tamen torqueri potest*: quia quædam personæ prohibentur torqueri, nisi in criminibus exceptis, tales sunt viri in magna dignitate constituti, Officiales Principum, Urbium Gubernatores, Nobiles Equestris Ordinis,

Bbb 3

Mili-

“Milites, Doctores, eorumque liberi; item impu-
 “beres, senes memoriâ vacillantes, prægnantes, &
 “non dum confirmatæ à partu. *Delrio f. 9. Binsf. c.*

“6. *Lugo, d. 37. f. 14. Vnde resolves,*

“ I. Peccat Judex graviter, si non prius omnia
 “alia media mitiora detegendæ veritatis tentet,
 “quàm ad torturam descendat.

“ II. Torturâ simpliciter abstinendum est, quan-
 “do adest plena probatio criminis; quia ad hanc
 “ordinatur tortura. *Nav. Less. l. c.*

“ III. Insufficiëntia ad torturam indicia sunt, si
 “cadaver occisi sanguinet ad præsentiam alicujus; si
 “sagæ non possint lacrymari: Ita illicita est pro-
 “batio per aquas, &c. de quibus. *v. Delrio l. 5. Less.*
 “n. 156. *Trul. l. 8. c. 1. d. 21.*

“ IV. Peccant Judices, qui in causis criminalibus
 “aut notabilis infamiæ, Reum comprehensum, an-
 “tequam habeant probationem contra ipsum, jura-
 “mento adstringunt ad dicendam veritatem de o-
 “mnibus pertinentibus ad causam, ob quam com-
 “prehensus est, *Nav. cap. 18. n. 41. & c. 25. n. 36.*
 “Additque, idem esse, si (etsi sine juramento,) minis,
 “terroribus, tormentorum ostensione, hominem
 “turbent & implicent, ut sibi contradicens, circum-
 “stantiam aliquam revelet, quâ convincatur & pu-
 “niatur, *v. Lug. d. 40. n. 1.*

“ V. Si Judex extorserit confessionem per inju-
 “riam, v. g. si torserit exemptos, si sine sufficientibus
 “indiciis, si dolo malo, mendaciis, fictâ impunitatis
 “promissione induxit ad fatendum, vel aliter (sive
 “quoad substantiam, sive quoad modum) notabili-
 “ter excefferit in tortura, confessio nulla est, nec po-
 “test ex ea procedi; imò tenetur Judex ad compen-
 “sationem damnorum, ut docet *Lug. d. 37. n. 157.*

“*v. Less. dub. 18. Lay. c. 5.* ubi etiam dolos bonos,
 quos

quos *Delrio* suggerit *Judici*, planè rejicit. *v. Tan. c. q. 2. d. 2. Trull. l. c.*

VI. Licèt *Reus* confessionem injustè extortam postredie ratificet, nihilominus *Judex* non potest procedere ad punitionem *Rei* vel complicitis occulti, quia cùm confessio fuerit irrita, consequenter etiam ratificatio ex ea orta ex *l. penult. ff. de quæst.* atque adeo etiam cognitio per illud medium parta, est injusta. *Nay. Salon. Less. Sayr. Trull. d. 10.*

§. II. Graviùs torqueri potest, contra quem graviora sunt indicia; non tamen ita, ut moraliter sit impossibile tormenta sustinere, habitâ ratione personarum: Unde si hîc excedatur, confessio ex tortura erit involuntaria, & habenda pro nulla, etiamsi extra tormenta coram *Judice* ratificet, metu novæ torturæ. *Lay. n. 11.*

Resp. III. Semel tortus, si nihil est fassus, iterum torqueri non debet, nisi nova criminis indicia superveniant, quia per torturam priora elisit. Si verò crimen in tortura fassus, extra eam revocet coram *Judice*, repeti tortura potest, tum quia indicia manent in suo vigore; tum ob inconstantiam: Si verò tertio tortus ac confessus, tertio retractet, absolvendus est; quia præsumendum est, vi tormentorum coactam fuisse confessionem, ideoque nullam, *Less. d. 17.* Excipiunt quidam, si indicia sint gravissima, quæ violentam præsumptionem pariant, crimen malitiosè à *Reo* negari. *Lay. l. c. vide Lugo n. 157. Dian. tom. 3. tr. 6. R. 16. & 23. Trull. l. c. v. infra hîc dub. 6. & 7.* An & quando, & quomodo *Judex* possit interrogare *Reum* de complicitibus. *v. Trull. d. 22.*

A D D E N D A.

Q. 247. An aliquis, hoc ipso quod capiatur, statim præsumendus sit reus. R. Negative: 1441

B b b 4

quod

quod maximè verum est in inquisitionibus circa factas, uti rectè ostendit *Spe* d. 19., & patet universaliter ex jure, l. 17. *Cod. de accusat. servari jubemus, ut quicumque in discrimen capitis accersitur, non statim reus, qui accusari potuit, existimetur, ne subjectam innocentiam feriamus.* Et ratio est manifesta, quia sæpe falsæ sunt denuntiationes; & in dubio semper præsumendum est in partem meliorem pro innocentia, pro qua est possessio, ergo.

1442

Q. 248. *Quæ indicia requirantur, ut Iudex possit specialiter inquirere, capere, torquere, condemnare. R.*

§. I. Indicia dicuntur, ex quibus colligi potest factum: sunt autem magna, majora vel maxima. *Magna* dicuntur, quæ reddunt factum valde credibile; *Majora*, quæ reddunt factum ferè seu quasi moraliter certum, & hæc vocat vehementia *Less.* l. 2. c. 29. n. 151., ita ut ad plenam certitudinem nihil deesse videatur, nisi sola confessio, uti innuit lex n. 1443. citanda, sive, ut ait *Spe* d. 32. *quæ ita probant, ut non planè convincant, valde autem ad probationem plenam accedant, quasi luna, cum ad lucem integram ultra sui dimidium aspirat.*

Maxima, quæ undiquaque convincunt & plenam faciunt probationem.

1443

§. II. Ad capturam, imò & ad specialem inquisitionem contra aliquem instituendam requiruntur indicia magna, nam capi aut specialiter inquireri in aliquem tanquam reum affert gravem infamiam & magna incommoda, ergo *Charitas & justitia* vetat ad ista procedi, nisi ex indiciis magnis: Et quidem quò persona est dignior, vel captivitas aut inquisitio futura est ignominiosior aut damnosior, eò majora requiruntur indicia, uti rectè *Spe* suprà. Ad condemnationem requiruntur indicia maxima, quia

quia quamdiu plenè probatum ac demonstratum non est delictum, standum est pro reo, cujus innocentia est in certa possessione. Ad torturam magna non sufficiunt, quia multis modis gravior est quàm captura vel inquisitio: Nec requiruntur maxima, nam quando hæc adsunt, non est licita tortura, cum tantùm sit in ordine ad habendam plenam probationem; sed sufficiunt majora: hinc l. 1. ff. de quæstion. dicitur, *Ad tormenta servorum ita demum venire oportet, cum suspectus est reus, & aliis argumentis ita probationi admoventur, ut sola confessio servorum deesse videatur*; ita cum multis aliis Spe supra. Dicitur autem hîc de servis, quia soli servi antehac torquebantur, jam verò intelligi debet de omnibus, qui ad torturam vocantur.

§. III. Difficile & periculosum est dijudicare, sint- 1444
ne indicia hîc & nunc magna, majora aut maxima, uti rectè *Tann.* de just. T. 2. d. 4. q. 5., Unde prudens Judex suo solius arbitrio niti non potest; nec satis per praxin vel exempla dirigi, cum plurimæ circumstantiæ, ad quas vix potest homo unus sufficienter reflectere, casum variare possint, unde adhibendum erit simul iudicium, si non alicujus academiæ, saltem aliorum prudentum Juris-consultorum, qui creduntur cum indifferentia deprompturi suum sensum, alioqui se exponet periculo sæpe errandi & graviter damnificandi proximum.

§. IV. Pro dignoscenda in specie sufficientia 1445
quorundam indiciorum, notant sequentia Auctores: 1. Si Cajus ad cubiculum Monialis clam ascenderit & cum ea pernoctarit, uterque autem neget fornicationem esse factam, multi apud *Sperel.* fori *Ecclesiast.* decis. 136. dicunt inspiciendam esse ab obstericibus Monialem, negant ad hoc cogi posse Monialem *S. Ambr. & Sperel.*, dicentes procedendum

esse viâ juris ex præsumptione, secundùm dicta à n. 1435. 2. Si alicui in præsentiam corporis occisi adducto nares fluant sanguine, licebit Judici specialem inquisitionem instituere circa talem, quia probabile est fieri, vel per antipathiam vel per singularem cooperationem Dei: imò multi putant posse subijci torturæ, sed probabiliùs negat cum aliis *Gob. t. 11. n. 919.*; imò nec videtur esse causa sufficiens comprehendendi, nisi simul adsint alia indicia. 3. Si duo accusentur ejusdem criminis, sintque causæ sufficientes ad torturam, nec fit præsumptio major pro uno quàm pro altero, *Gob. n. 1017.* multis probat corpore deformiorem posse priùs torqueri, eò quòd, cæteris paribus, forma melior sit animæ melioris index. Vide dicta l. 3. p. 2. n. 1182. 4. Dicunt quidem aliqui in corpore sagarum reperiri notas seu maculas, quæ si acu pungantur, non dent sanguinem nec habeant dolorem, sintque velut characteres, quibus dæmon signat suas, uti opilio oves: accusatam tamen inspicere non debere ante semiplenam probationem docet *Spe dub. 43.*, quia ante hanc non est licita tortura, honestis autem fœminis, quales præsumi debent omnes, est hoc æquè grave ac tortura: non esset tamen ita grave, si inspectio fieret à persona ejusdem sexûs, sed hæc adhuc cautelæ sunt adhibendæ, imprimis ne nimium fidatur lictoribus sæpe malevolis; & licèt dicant maculas adesse, simul adhibeatur Medici oculus, an non sit fortè cicatrix vel obducta caro spongiosa aut alia naturalis macula; deinde ne inquiratur in ea stigmata, dum rea torquetur, quia sæpe sanguis tum hæret; præterea non adeo multum isti signo tribuendum est, cum facile possit subesse error, uti agnoscunt *Binsf. & Delrio l. 5. f. 4. indic. 8.* Circa indicia seu probationes per aquas & ferrum candens, vide dicta l. 3. p. 1. à n. 37.

§. V. Accusatus torqueri non debet, quamvis 1446
indicia adsint sufficientia, si in contrarium alia etiam
adsint, quæ æquè probant innocentiam ac ista alia
culpam, nam una præsumptio tollit alteram, & in
concurfu bonæ & malæ præsumptionis standum est
pro bona, uti dictum est n. 1435.

Q. 249. Quantum tribui possit denunciatio- 1447
nibus. R.

§. I. Quamvis denunciatio morientis aliquod
faciat indicium, secundum dicenda n. 1476., tamen
communis sententia & praxis est, quod testimoni-
um morientis non sufficiat ad alterum torturæ sub-
jiciendum, nam L. Si quis in gravi, §. I. ff. ad S.
C. Syllanianum dicitur, quod vulnerato non cre-
ditur, si mox decessurus dicat se à Titio percussum,
nisi id aliter probari possit.

§. II. Indicium sufficiens ad condemnationem 1448
alicujus non est præcisè hoc, quod à 12. vel etiam
pluribus sagis sit accusatus tanquam magus, & di-
catur ab eis visus in saltu &c., uti habet communis-
sima cum *Delrio* l. 5. s. 5. n. 4. Neque etiam videtur
esse indicium sufficiens ad torturam, uti docet *Gob.*
in *Clypeo* n. 311. contra *Binsf. Delrio, Less.* in auct.
v. *Magia* cas. 5. & alios: imò nec ad capturam, uti
habent *Tann. & Spe* dub. 44. contra alios, nisi indi-
cia alia graviora accedant: Ratio est 1., quia sagæ
sæpissime illuduntur à dæmone, & putant se vidisse
in saltu, quas non viderunt; imò sæpe ipsæmet non
fuerunt in saltu, quamvis putent se fuisse, comedisse,
bibisse &c. 2. Sagæ communiter flagrant odio,
& sunt hostes hominum maximè innocentum, ac
insuper potuerunt conjurasse pro impietate, male-
dicentia & impœnitentia sua; testimonium autem
inimici non auditur, nequidem in exceptis, ergo.
3. Sagæ sunt infames de mendacitate, cum sint familia-

miliares discipulæ magistri mendaciorum, ergo nunquam illarum testimonio standum est, maxime in inquisitione circa crimina excepta & occulta. *Nec obstat*, quòd plerique dicant in his testari posse infames, *nam* hoc intelligitur de infamibus, non ratione mendacitatis sed alterius tantum criminis, quod relinquat præsumptionem veracitatis.

Obji. 1. Saltem denunciationes, quæ fiunt à sagis ad Deum per pœnitentiam rite conversis sufficient. *R. 1.* Unde scis esse verè conversas, cum sagæ communiter sint versipelles & simulatrices? *R. 2.* Si denunciationes fierent post signa pœnitentiæ paulò ante mortem & extra torturam, posset fortè tum aliquid dari denunciationibus, uti rectè *Spe d. 45.* Nihilominus, *R. 3.* Etiam supposito, quòd sint verè pœnitentes, adhuc potuerunt esse deceptæ à dæmone, & putare se vidisse eos, quos non viderunt, uti antè dictum est, notatque iterum *Spe dub. 46.*

Obji. 2. Communiter non procedi ex solis ejusmodi denunciationibus, sed accedere indicium publicæ famæ. *R. 1.* Talis fama non est communiter probata, ergo nihil juvat, secundum dicenda n. 1453. *R. 2.* Talis fama sæpe nata est ex inanibus rumoribus vel ex impiis causis, tum autem etiam nihil juvat, uti dicetur eodem n. 1453.

Obji. 3. Judex tenetur saltem generaliter interrogare de aliis maleficis, ut sic caveantur damna Reip., ergo potest credere, si denunciatur. *R.* Potest credere, accedentibus aliis indicis, c, ex solis his denunciationibus, n, Potest tamen ex his aliquando devenire ad inquisitionem aliorum indiciorum.

Instit. L. fin. Cod. de malef. & mathemat. statuitur, ut malefici interrogentur de sociis: similiter statuunt jura, ut interrogatis credatur in materia criminum exemptorum, ergo. *R.* Jura statuunt, ut inter-

interrogatis credatur in materia criminum exemptorum, distinctorum à Magia, transeat, etiam in materia Magiæ, in qua fiunt tot illusiones & mendacia, subditi, statuunt, ut credatur absolutè ex vi solarum denunciationum, aut ut credatur usque ad condemnationem, torturam vel capturam, n, accedentibus aliis indiciis, aut etiam quandoque usque ad inquisitionem ulteriorem, c.

Obji. 4. Multæ sagæ, licet sejunctæ fuerint, sæpe denunciant eandem personam & referunt easdem circumstantias. *R.* Hoc fieri potest ex eo, 1. Quòd fuerint similiter delusæ: 2. Quòd antè conspirarint: 3. Quòd dæmon eis mandarit aut nunc suggererit. 4. Quòd talis persona antè fuerit de eis circumstantiis diffamata. 5. Quòd Iudex vel lictor specialiter de talibus interroget &c.

Inst. Ipsæmet denunciatae postea se fatentur sagas aut etiam extra torturam de se referunt easdem circumstantias. *R.* Sæpe fatentur ex vi vel metu tormentorum: fit amen plura ejusmodi indicia accedant, non nego credi posse, sed tunc non credatur ad solas denuntiationes. Vide *Spe d. 49.*

Obji. 5. Saltem Iudici licitum erit sequi sententiam AA. contrariorum, præsertim cùm talis sit praxis fori. *R.* Non licet sequi sententiam conjunctam cum tanto periculo injuriæ in proximum; nec praxis salvat, quæ est contra rationem naturalem. Vide *Spe d. 50.*

§. III. In aliis criminibus, si duo Rei nominent tertium socium, sufficit ad comprehensionem & torturam, non tamen ad condemnationem, uti probat *Cob. in Quin. T. §. c. 42. f. 2.*, ubi suprascripta de sagis confirmat: Ratio est, quia in aliis criminibus non potest præsumi illud odium, nec talis deceptio.

§. IV.

1450 §. IV. Judex peccat, si apprehendat aliquem à dæmone denunciatum, v. g. in energumeno, uti rectè Gob. in Exp. T. II. n. 974. Ratio est, quia sic nimis honorat patrem mendacii, cui nulla hîc fides haberi potest, cùm sit maximus hostis hominum, & maximè innocentum. Putat tamen *Less.* cas. 6. Judicem posse ratione talis denunciationis occultè capere informationem, ut majora indicia deprehendat, sed meliùs dicitur planè contemnendum esse, quidquid pater mendacii absque aliis indiciis dicit.

1451 §. V. Sapienter monet omnes Judices in persona *Eugenii Pontificis S. Bern.* l. 2. de Confid. c. 3., ne nimium creduli sint ad omnes denunciations: *Est vitium, inquit, cujus si te immunem sentis, inter omnes, quos novi ex his, qui cathedras ascenderunt, sedebis, me iudice, solitarius facilitas credulitatis, hæc est, cujus callidissima vulpecula Magnorum neminem satis comperi cavisse versutias, inde eis ipsis pro nihilo iræ multa, inde innocentium frequens additio, præjudicia in absentes &c.*

1452 Q. 250. An ergo dæmon in congressibus sagarum representare possit homines innocentes. R. Posse, quidquid contradicant *Binsf. & Delrio* l. 2. q. 12. n. 5., Nam 1. Id probant exempla, quæ *Spe d.* 47. refert. Et ita etiam referunt *Raderus* in virid. SS. p. 1. §. 15. & *Rosignolius* cent. 2. Miro II., quomodo dæmon *S. Silvani* speciem induens iverit ad cubile matronæ, & ideo *S. Silvan.* Episcopatu sit ejectus. 2. Deo permittente ipse *sathanas* transfiguratur se in Angelum lucis, 2. ad *Corinth.* II. v. 14., cur non & in speciem hominis innocentis? 3. Omnes fatentur, quòd dæmon se transformet aliquando in formam lupi, hirci &c., cur non & hominis? Nec
ullibi

ullibi promittit Deus se non permiffurum, ut affumeret formam innocentis.

Obji. 1. Id videri esse contra bonitatem Dei, ut permittat amicos suos sic affligi. *R.* 1. Deus permittit à dæmone affligi *Iobum* aliosque viros SS. Item alios maleficiis incantari, quandoque etiam possideri à dæmone: Item Martyres eo instigante morti tradi, sicque opprimi innocentiam in hac vita, ad majus meritum hominis aut ad alios fines Deo notos. *R.* 2. Saltem poterit Deus permittere, ut homo innocens circa magiam, sed aliorum peccatorum reus ita repræsentetur, sicuti permittit furem à magis repræsentari in speculo vel pelvi aquæ.

Obji. 2. Si hoc posset dæmon, faceret sæpius. *R.* N. seq., causa potest esse, 1. quia aliàs facilè patefiet innocentia, nec ampliùs credetur fraudibus. 2. Parum commodi inde habet dæmon, cum ejusmodi innocentes bene parati, cum ingenti merito excipiant mortem.

Obji. 3. Ergo quivis poterit dicere se, v. g. non occidisse alterum, sed speciem suà repræsentatam esse à dæmone, qui alterum occiderit. *R.* N. seq., disparitas est, quòd omnes fateantur in conventionibus sagarum contingere plurimas illusiones & transformationes, hinc meritò dubitant viri prudentes de veritate ejusmodi repræsentationum, nihil simile est circa alia crimina.

Q. 251. *An possit Iudex procedere ad torturam ex sola fama publica.* *R.* Quid sit fama & infamia, diximus l. 3. p. 2. n. 1191. Præterea hìc n. 786. diximus, quid sit fama de homine & inter homines: Item quid sit infamia juris aut facti, & quandomam fama aut infamia dicatur publica, quibus suppositis, fit

§. I. Fama seu infamia habens ortum à sola parte adver-

adversaria, non habet ullum robur, sed debet habere ortum ab aliis fide dignis, uti habet communis cum *Gob.* in Exp. T. 10. n. 548. Deinde ut Judex possit procedere ex fama, debet hæc judicialiter probata esse saltem per duos testes legitimos, qui saltem ruditer sciant, quid sit fama, & jurati deponant se ita audivisse à majore parte hominum istius loci, & quòd orta sit ex bono fundamento & causa tali ac tali, & à bonis viris, aut saltem sic, ut constet non manasse ex rixis, contumeliis, detractionibus, odiis, temerariis judiciis, responsis magorum, &c. *Clarus, Farinac. Delrio, Spe d. 34.*, dicens se pro eadem sententia citare posse alios plures quàm 50. Ratio est, quia quando probata non est, non scitur, an verè sit vel non sit fama, & quamvis fortè sit, tamen communiter est planè temeraria, sed non est licitum procedere ex judicio, de quo nescitur, an detur vel non detur, & an non sit, quale esse solet, planè temerarium, ergo. *Nec juvat*, quòd fortè adsint alia indicia, *nam* fama non probata nihil prodest, ergo non addit istis indiciis ullum pondus, ergo si ista indicia de se non erant sufficientia, etiam ut conjuncta tali famæ non sufficient.

§. II. Sola fama etiam probata, si non sit suffultra aliis indiciis, non est, saltem ordinariè, sufficiens ad torturam, ita cum aliis multis *Clarus, Less. Delrio, Spe* suprà, Ratio est 1., quia fama secundùm Juristas & Theologos non probat in criminalibus, sed tantùm habet se instar accusatoris, nemo autem torqueri potest, nisi accusator aliquam adferat probationem: Hinc ex sola accusatione aut fama habebit Judex tantùm causam inquisitionis, ergo. 2. Fama etiam probata est indicium valde remotum à delicto & valde fallax, uti omnes fatentur, probatque experientia, nec potest apud Judicem causare fir-

re firmum iudicium, sed tantum veluti suspicionem, ergo est contra charitatem & iustitiam & rectam rationem ex illa sola procedere ad gravissimum incommodum torturæ proximo inferendum. Ex his,

Sequitur, non esse audiendum *Sperellum* fori Eccl. decis. 136. n. 32., ubi dicit famam publicam facere, ac si crimen esset plenissime probatum: item *Mascardum* de probat. vol. 2. concl. 810. n. 20., ubi idem asserit de fama solius vicinæ, si sit adjuncta conjecturis aut conjuncta cum uno teste, oppositum enim constat ex dictis, cum fama sit indicium adeo debile.

Q. 252. *An sola fama, vel sola indicia levia nunquam sufficiant ad torturam.* R. In atrocissimis criminibus occultis & difficilis probationis sufficere solam famam, docent *Clarus*, *Farinac.* *Menoch. Binsf.*; Similiter sufficere leviora indicia dixerunt *Marsil.* *Menoch* *Monticel.* *Mascard.*, sed *Delrio* l. 5. f. 3. *Spe* q. 36. aliique dicunt, quantumcunque crimina sint atrocia, excepta, occulta ac difficilis probationis, nunquam sufficere vel solam famam vel alia quævis indicia non facientia probationem quasi plenam: Rationem dant, 1. Quia lex n. 1443. re-
lata tunc tantum permittit torturam, quando est talis probatio, ut sola confessio deesse videatur; Et cum non distinguat inter crimina, nec nos distinguere debemus, sed accusatis relinquere hujus legis beneficium ac favorem. 2. Quia tortura est res damnosissima & periculosissima, ergo ad eam non licet procedere, nisi ex urgentissimis indiciis, fama autem aut indicium levius est aliquid valde fallax, quod non probat, sed tantum habet se instar accusatoris vel suspicionis apud Judicem, uti n. 1453. dictum est, ergo. *Nec obstat*, quod crimen sit atrox vel exceptum, nam tanto erit damnosius & periculosius accusato, si per torturam cogatur fateri; &
C 55 quò

quod atrociora sunt crimina, eò requiruntur vehementiores præsumptiones & graviora indicia, ut dictum est n. 1437., ac rectè probat *Spe* d. 37. *Nec iterum obstat*, quòd crimen sit difficilis probationis, nam si ita est occultum, ergo majoribus indiciis opus est, ut probetur, alioquin verum esset, quòd ideo faciliùs probaretur, quia difficiliùs probaretur, quæ est aperta contradictio.

Obji. 1. Quòd atrocius est crimen, eò damnosius est Reipub., ergo faciliùs habetur causa contra illud agendi. *R.* Faciliùs habetur causa contra illud agendi, per inquisitionem, *C.* per torturam vel condemnationem, *N.* conseq.

Obji. 2. Commune axioma juris est, in clandestinis & occultis sufficere probationes per conjecturas, quæ aliàs non sufficerent. *R.* Axiomatis hunc esse sensum dicit *Spe* d. 38., quòd habitis conjecturis de se sufficientibus ad probationem requisitam, promptiùs pergere possit Judex ad torturam vel condemnationem in criminibus occultis quàm non occultis, quia nempe in non occultis possunt aliunde sperari & expectari majores probationes, non item in occultis, utrobique tamen supponi debent probationes secundùm se sufficientes, ut dictum est.

1455 *Q.* 253. *An tortura sit aptum medium cognoscenda veritatis.* *R.* Esse medium valde fragile & periculosum demonstrat *Spe* d. 20. & 27., ac aperte dicitur l. 1. ff. de quæstion. §. 23. *Quæstioni fidem non semper, nec tamen nunquam habendam, Constitutionibus declaratur*, etenim res est fragilis & periculosa, & quæ veritatem fallat, nam plerique patientiâ sive duritiâ tormentorum ita tormenta contemnunt, ut exprimi eis veritas nullo modo possit, alii tantâ sunt impatientiâ, ut quidvis mentiri quàm pari tormenta velint, ita fit, ut etiam vario modo

modo fateantur, & non tantum se, verum etiam alios comminentur. Imò §. 27. additur, si quis ulro de maleficio fateatur, non semper ei fides habenda est, nonnunquam enim aut metu aut qua alia de causa in se confitentur. Idem eleganter dixit S. Augustinus de Civit. l. 19. c. 6. quid cum in sua causa quis torquetur, & cum quaeritur, utrum sit nocens, cruciatur, & innocens luit pro incerto scelere certissimas penas, non quia illud commississe detegitur, sed quia non commississe nescitur, ac per hoc ignorantia Iudicis plerumque est calamitas innocentis, & quod est intolerabilius magisque plangendum rigandumque, si fieri posset, fontibus lacrymarum, cum propterea Iudex torqueat accusatum, ne occidat nesciens innocentem, sit per ignorantia miseriam, ut & tortum & innocentem occidat, quem ne innocentem occideret, torserat, si enim secundum istorum sapientiam delegerit ex hac vita fugere, quam diutius illa sustinere tormenta, quod non commisit, se commississe dicit, quo damnato & occiso, utrum nocentem an innocentem Iudex occiderit, adhuc nescit, quem ne innocentem nesciens occideret, torfit, ac per hoc innocentem, ut sciret, torfit, & dum nescires, occidit. Hoc ipsum agnovit ethnicus Cicero apud Spe d. 20. dolorem fugientes multi in tormentis ementiti persape sunt, morique maluerunt falsum fatendo, quam inficiando dolere. Et pro Syl- la ait, tormenta gubernat dolor, moderatur natura, cuiusque tum animi tum corporis regit quastor, pectat libido, corrumpit spes, infirmat metus, ut in tor rebus & angustiis nihil loci relinquatur veritati. Vide dicenda n. 1456. Ex his,

Sequitur, per torturas saepe everti justitiam, quia innocentes, qui saepe sunt impatientes dolorum, coguntur se fateri nocentes; è contrà nocentes, qui

plerumque sunt ferociores, toleratâ torturâ se probant innocentes: ex quibus patet torturam esse fragile & periculosum medium administrandæ justitiæ.

1456

Q. 254. An ergo illa, quæ quis contra se in tortura fatetur, non debeant semper censerî vera. R. Censerî debere putant aliqui, 1. Quia credibile non est hominem in causâ mortis mentiri contra se ipsum, sic enim peccaret mortaliter, occidens se ipsum. 2. Quia alioqui vacillant omnia judicia, si ex illis, quæ in tortura dicuntur, tanquam veris, non liceat procedere. 3. Alioquin meliùs tolleretur usus torturæ, si confessione per eam extortâ niti non liceret. Oppositum tenendum est cum *Spe* dub. 28., & constat ex dictis n. 1455., quia nempe sunt pluri mi homines, qui malint mortem quàm torturam longiorem aut iteratam sustinere, ideoque affirmant, quidquid Judex inquirat: hinc *R. ad 1.* esse aliquorum sententiam, uti n. 1523. dicitur, quòd talis homo contra se vel alium falsò asserens crimen non peccet mortaliter: sed dato, quòd mortaliter peccet, an nunquam homo volet mortaliter peccare ad evitanda intolerabilia tormenta, cum sæpe peccet ob brevem voluptatem vel leve commodum temporale? Certè testatur *Spe* d. 20. fuisse nonnullos, qui crimina sibi aut aliis imposita, cum torquerentur, revocare noluerint metu novæ torturæ, etiam si diceretur ipsis alioqui æternùm damnandos, quia nempe præsens dolor videbatur illis intolerabilis: ego de me fateor, inquit *Spe*, non dubitarem mox ipso initio reum me cuiuscumque maleficii statuerè, & mortem potius quàm tantos cruciatus amplecti. *Ad 2.* Permitto ex illis, secundùm se, certò procedi non posse. *Ad 3.* *Spe* d. 29. concedit ass., nisi eæ adhibeantur cautelæ, ut torquendis non censeatur imponi necessitas dicendi id, in quod Judex inquit.

inquiri. Rectè addit Spe Rat. 14. cogentibus tormen-
tis incredibile dictu est, quanta de seipsis, quanta de
aliis mentiantur; quidquid tandem verum esse tor-
toribus placuit, id verum est, ad omnia annuunt tor-
tura, & cum deinde revocare non audeant, morte
omnia obfignantur: scio, quid loquar, & ad judi-
cium illud provoco, quod vivi mortuique præstolan-
tur. Denique in fine conversus ad Iudices ait, quid
tam sollicitè maleficos quarimus? Heus Iudices o-
stendam extemplo, ubi sint; agite, capite Capucinos,
Iesuitas, Religiosos omnes & torquete, fatebuntur;
si qui negant, repetite ter, quater, fatebuntur; si
adhuc obstinati sunt, exorzisate, detondete, utun-
tur maleficio, obdurat eos demon, vos procedite,
tandem dabunt manus: tunc si plures vultis, rapite
Ecclesia Prælatos, Canonicos, Doctores, fatebun-
tur; nam quid miseri illi & delicati? quomodo
subsistent? quòd si adhuc plures vultis, vos ipsos ego
torsero, & me vos deinde, non diffitebor, quod vos
fassi eritis, sic omnes magi sumus. Et idem est de
aliis criminibus.

Obj. 1. Frustra hæc & similia oblatrari à Theo-
logis, ad quos ista non spectant, & qui rebus istis
non studuerunt. 2. Iudices habere leges, & praxin
esse contrariam. 3. Si ista observari debeant, Iudices
non posse procedere. R. ad 1. Munus est etiam Theo-
logorum, latratu suo excitare Iudices, si nimis arctè
dormiant: neque jura à solis civilistis lecta sunt, sed
à Theologis studiosè conferuntur cum jure naturæ
& recta ratione. Ad 2. Sicuti Iudices urgent contra
reos rigorem aliquarum legum, ita in conscientia
tenentur illis permittere favorem aliarum, etiam si
per accidens etiam nocentes dimittant: praxis verò
eos non excusat, si sit contraria juri naturæ & rectæ
rationi. Ad 3. Ubi procedere non possunt, sistant,

nam judicia instituta sunt, non ad plectendos tantum nocentes, sed ad propugnandos innocentes, & melius est 20. nocentes dimitti, quam unum innocentem occidi. Hæc sint semel dicta pro semper, nam objectiones illæ etiam circa seqq. sæpissime re-geruntur.

1457 Q. 255. An & quando tortura repeti possit. R.

§. I. Posse aliquando repeti, constat ex l. 16. ff. de quæstion., *Repeti posse quæstionem* (id est, torturam) *Divi Fratres rescripserunt*: attamen illum, qui tertio tortus & fassus, post torturam semper revocavit, debere dimitti, docent, præter citatos à *Busenb.*, *Tholos.* *Gom.* & alii plurimi cum *Delrio* l. 5. s. 9. & *Farinac.* l. 5. q. 38. n. 96., ubi Judices qui ultra procedunt, vocat carnifices: imò *Spe* d. 21. docet eum, qui bis tortus bis revocavit, etiam esse dimittendum, quia etiam tunc præsumi debet fuisse coactum vi tormentorum morte graviorum.

1458 §. II. Semel tortum, si non sit confessus, non posse iterum torqueri sine novis urgentissimis indiciis, docent *Clarus*, *Mench.* *Tholos.* *Farin.* *Dinus*, *Alber.* *Villal.* *Silv.* *Az.* *Less.* aliique Juristæ & Theologi communiter, & habetur l. *unius*, 18. ff. de quæstion. *Reus evidentioribus argumentis oppressus repeti in quæstionem potest, maxime si in tormenta animum corpusque duraverit*, id est, uti explicant *Farin.* n. 77. *Delrio*, *Spe* supra aliique multi, nunquam est iteranda tortura, nisi superveniant indicia nova, & diversi generis, & prioribus evidentiora, & nisi reus sit adeo fortis & robustus, ut animo & corpore ad priora tormenta perduraverit: Ratio est, quia priora indicia iisque similia sunt per torturam purgata, & cum reus jam sit eousque declaratus innocens, major causa requiritur iterum rapiendi ad tormenta; & cum etiam sit viribus debilior,

rior, Christiana charitas, æquitas & recta ratio postulat, ut subjiciatur minoribus tormentis.

Objs. 1. *Bartol. Bald.* aliique dicunt positum esse in arbitrio Judicis, an Reus nihil factus revocari debeat ad torturam. 2. Saltem tunc repeti poterit, si prima non fuerit sufficiens, an autem fuerit sufficiens, Judicis est definire. 3. Item tunc poterit repeti, si prima indicia fuerint valde urgentia, uti docent *Bartol.* & alii. 4. Licitum est unâ vice torquere per horam, ergo etiam quatuor vicibus per quadrantem, id enim non erit per modum repetitionis sed continuationis. 5. Saltem toties repeti poterit tortura, quot crimina sunt, de quibus reus accusatus est.

R. Ad 1. Judex tenetur arbitrari secundum leges & rectam rationem. *Ad 2.* Illa est sufficiens, quæ ingentem dolorem adfert: quod si Judex decreverit minorem, Reus per favorem legis utitur errore Judicis. *Ad 3.* Secundum leges, etiam urgentissima indicia eliduntur per torturam uti dicitur n. 1475. *Ad 4.* Est repetitio & non continuatio, si corpori frigefacto & antea debilitato iterum admoveantur tormenta. *Ad 5.* De omnibus delatis debet fieri una quæstio, alioquin suspectus de 100. homicidiis posset centies torqueri; & sagæ, quæ communiter plurima & diversa crimina committunt, torqueri possent, quoties vellet Judex. Vide *Spe* q. 23.

§. III. Valde periculosum est Titium revocare ad torturam ex hoc quasi novo indicio, quia à Cajo in tortura nominatus est tanquam complex vel reus, nam Cajo facile cogitur vi tormentorum loqui hoc, quod putat desiderare Judicem, & parvipendet jam infamatum nominare. Vide dicta n. 1455. & 1456.

§. IV. Iniquum est id sumere pro novo indicio, quod quis primam torturam animæ se sustinuerit,

quod in ea tacuerit &c., interpretando, ac si hoc fecerit ope dæmonis, aut reddendo se insensibilem, ideoque velle mutato loco, detonsis capillis, præmissâ exorzifatione &c. iterum experiri torturam. Ratio est, I. quia vel potuit naturaliter sustinere ea tormenta vel non potuit, sed ut posset, juvari debuit ope dæmonis aut Dei; si potuit, præsumendum est esse factum; si non potuit, ergo Judex imposuit tormenta humanâ infirmitate graviora, hoc autem est iniquissimum, nec talis tortura potest Judici tribuere ullum jus procedendi contra reum, uti rectè *Gomes. Gig. Burs.* aliique Juristæ commmuniter cum *Spe d. 25. 2.* Judex ita procedens poterat, antequam torqueret, habere accusatum pro reo, ergo talis tortura erat iniqua, non enim erat ad cognoscendam veritatem, sed ad reum duplici malo obruendum. *antec. prob.*, Judex sciebat hoc esse certissimum, vel reus fatebitur vel non fatebitur; si fatebitur, est reus; si non fatebitur, etiam est reus, saltem maleficii, quia ope dæmonis tolerabit pœnas, ergo antequam torqueret, poterat eum habere pro reo, quod est contra omnem ordinem & formam juris, ac evertit omnem finem torturæ. 3. Delicta non præsumuntur, sed haberi debet quisque bonus, quamdiu non probatur esse malus, ergo reus præsumi non debet usus ope dæmonis, sed suis viribus sustinuisse tormenta.

§ 461

§. V. Sequentia indicia etiam non sunt sufficientia ad repetendam torturam, 1. Quod reus in tortura videatur nil sensisse sed dormisse, quia si dolores sint intensissimi, homo sæpe privatur ratione, deficit animo, fit quasi stupidus & insensibilis. 2. Quod virgis concisus non manarit sanguine, quia fit sæpe, etiam in sectione venæ, ut sanguis obstupescat, obligeat aut confluat ad cor; item ut hæreat, veluti in subito terrore, *Spe d. 36.* §. VI.

§. VI. Haftenus dicta de non repetenda tortura, 1462
valent, qualiacumque sint crimina, de quibus quaeritur, *Spe d. 21.*, Leges enim prohibentes repeti torturam sine novis gravioribus indiciis non distinguunt inter crimina, & par aut etiam major est ratio de omnibus etiam exemptis vel occultis criminibus, uti à simili colligitur ex dictis n. 1454.

§. VII. Causæ, ob quas accusati quandoque sæpius acerbiusque torquentur, sunt sequentes, I. 1463
Quia Iudices credunt sibi dedecori esse, quòd comprehenderit aliquem, quem probare non possint nocentem. 2. Quia etiam lictores timent dedecus, ac si imperitè functi sint arte suâ, si confessionem non extorserint: patet autem has causas esse iniquissimas, uti rectè *Spe q. 22.*

Q. 256. Quid præterea notandum sit circa torturam. R. Seqq. 1464

§. I. Illæ torturæ sunt injustæ, quas sustinere est reo moraliter impossibile spectatâ naturæ & virium complexione: unde non possunt Iudices ex confessione ita injustè extorta procedere, uti dictum est n. 1460., & cum communi docent *Laym. & Busenb.* relatus n. 1440. Etiam vetat *Paulus III.* in bulla, *Ad onus 44.* §. 6. p. 1. Bullarii apud *Cherubinum* pag. 560. reum in tortura detineri per longum tempus, quale est unius horæ. Rectè dicitur l. *De minore*, §. 3. ff. de quæstionibus, *Tormenta adhibenda sunt, non quanta accusator postulat, sed ut moderata rationis temperamenta desiderant.*

§. II Si aliquando ante torturam radi debeant 1465
accusato pili, eò quòd adfit prudens suspicio, quòd maleficium sit pilis alligatum, fieri id debet à persona ejusdem sexus, tum ob pericula peccatorum, si id alteri sexui permittatur, tum etiam quia aliàs contra charitatem fit verecundo reo longè gravior molestia, *Spe dub. 31.* Ccc 5 §. III.

1466 §. III. Potest reus aliquando justè appellare à decreto torturæ, uti ex l. 2. Cod. de appell. recip. probant *Bartol. Bald. Marfil. Cotta, Gom.* aliique communiter cum *Farinac.* q. 38 n. 10. & cum *Spe d.* 18. Coroll. 12. Quòd si Judex non obstante hac appellatione ad torturam processerit, & per hanc à reo confessionem extorserit, talis confessio nulla est, adeoque non sufficit ad condemnationem, uti iidem sentiunt apud *Farin.* n. 17. & 22.

Q. 257. *An Iudex possit in quocumque crimine interrogare de complice. R.*

1467 §. I. Non potest nominatim interrogare de hoc vel illo, id enim prohibet l. 1. ff. de quæstion. §. 21. qui quæstionem habiturus est, non debet specialiter interrogare, an *Lucius Titius homicidium fecerit, sed generaliter, quis fecerit: alterum enim magis suggerentis quam requirentis videtur; & ita divus Trajanus rescripsit: idem cautum est in Constit. pœnali Carolina cap. 31. §. 1. Similiter iniquum est, si lictor vel alius homini torquendo dicat hunc vel illum de eodem crimine jam diffamatum esse, hoc enim etiam est suggerere, quem accusare debeat, ut tormenta declinet.*

1468 §. II. Posse Judicem generaliter interrogare de complicibus, habet communis sententia cum *Hann.* de just. T. 6. n. 281. & *Gob.* in Exp. t. 2. n. 163. in app. litt. b.: Et ita fieri circa maleficos vult *L. fin.* Cod. de malef. & mathem., idem autem est de aliis criminibus saltem valde noxiis Reip. Et quamvis id videatur à jure Canonico non approbari, tamen consuetudinem præscripsisse putant *Hann. & Gob.* supra.

* * * * *

* * * * *

* * *

ARTI