



UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

Institutiones Canonicae Sive Ius Ecclesiasticum

Wiestner, Jacob

Monachii, 1706

II. De Doli mali Probatione.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-62656](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-62656)

- reus, non habeat potestatem, quando conveniatur. Si verò contractus jam sit impletus, adversus decipientem ei competit Actio de dolo, l. 1. *pr. ff. de Dolo*, quæ petit; ut deceptor restituat rem ipsam dolo obtentam: vel, si hanc nequeat, ejus aestimationem & interesse: quæ Actio à Præ-tore prodita est in subsidium, hoc est, defectum alterius Actionis, puta in integrum restitutionis, Actionis in factum, Redhibitoria &c. eum, si alterius dolo circumventus rem, illiusve aestimationem & interesse consequi valeat aliâ speciali actione, Actioni de dolo regulariter locus non sit, l. 1. §. 4. *ff. & l. De dolo 2. C. de Dolo*; quia actio de dolo gravis est ac famosa; cum reo ob dolum condemnato perpetuæ ignominia nota inuratur. Quæ etiam causa est, cur Actio hæc sine prævia causæ cognitione non sit indulgenda, l. *Et eleganter 7. §. 3. ff. de Dolo* ubi ea & doli exceptio à LL. Interpp. latè declaratur.
25. II. *Ex mendacio:*
 26. III. *Ex actis contra Jura:*
 27. IV. *Ex omissione ejus, quod ex officio debet:*
 28. V. *Vel alia obligatione præstari debet:*
 29. VI. *Ex lesione, præsertim enormissima:*
 30. VII. *Ex nimia cautela & insoliti clausula:*
 31. VIII. *Ex actus occultatione:*
 32. IX. *Ex locupletatione cum damno alieno:*
 33. X. *Ex emptione in fraudem creditorum:*
 34. XI. *Ex emptione vel mutuo dano malè pecuniam consumptivo:*
 35. XII. *Ex instrumenti non plenatatione, &c.*
 36. *Præsumptiones doli contrarium præsumptionibus tolluntur.*

20. Extra contractum & similes actus commissus dolo distinguitur in varia Maleficia: quorum, quæ Ecclesiastici aut Mixti fori sunt, ad *Lib. 5.* rejectâ explanatione, hoc loco de eo duntaxat dolo, qui actoris aut rei contumaciâ in Judicio committitur, agemus.

ARTICULUS II. De Doli Mali Probatione.

SUMMARIUM.

21. *Dolus alius Verus, alius Præsumptus est,*
 22. *Et diversi utriusque effectus.*
 23. *Dolus non præsumitur, sed probandus est,*
 24. I. *Ex actu illicito:*

Dolum Malum DD. partiuntur in Verum & Præsumptum. Verum Menochius *Lib. 5. præsumpt. 3. num. 7.* & Tuschus *Prædic. V. Dolus, conclus. 574. n. 11.* eide dicunt, quem Jus ipsum statuit; quod verum ac manifestum censetur id, quod ex legis vel canonis præsumptione habetur; Præsumptum autem, quem prudens iudex desumit ex indiciis & conjecturis, quæ Jure expressâ non leguntur. Aliam utriusque doli explanationem dant Bartolus in l. *Quod Nerua 32. ff. Depositi, n. 14.* Corrafius *Lib. 4. Miscell. cap. 1. n. 2.* & Molina *Tract. 2. de J. & J. disp. 293. n. 4.* & Verum aiunt, quando fallaciam & machinationem ad decipiendum alterum scienter & de industria adhibitam ex propria confessione vel manifestis & indubitatis indiciis constat, l. *Dolum 7. C. de Dolo*: quando verò ejusmodi fallaciæ & machinationis indicia urgentia quidem, sed non ita

non ita manifesta apparent, dolum Præsumptum vocant.

Atque hæc Doli partitio, licet Jure
 22. prodita non reperiatur, probè tamen nota
 nda est propter notabiles & diversos utriusque effectus; cum in futurum remitti nequeat dolum verus, valeat autem præsumptus *l. Si unus 27. §. 3. ff. de Pactis & l. Illud §. ff. de Pact. dotat. Felinus in c. Fraternitatis 17. de Test. & attest. num. 7.* Minor adversus dolum verum in integrum non restituitur, *l. Si ex causa 9. §. 2. ff. de Minoribus*, restitui autem valeat adversus dolum præsumptum, *Oddus p. 2. de Restit. in integ. q. 2. n. 12.* Justa causa non excuset à dolo vero, *l. Si is qui 2. C. Si minor se major. dix. licet excuset à præsumpto. Menoch. Recup. possess. remed. §. n. 49.* ad rei condemnationem sufficiat dolum verus, non sufficiat autem præsumptus: nisi ex vehementissimè urgentibus & delicto proximis indicibus sit præsumptus, iuxta dicenda hinc *Lib. tit. 23. n. 24.* Menoch. *præf. 3. cit. à n. 10. & Corral. cap. 1. cit. n. 2.* His præmissis

23. Explorati Juris Regula est, Dolum in dubio non præsumi, sed indicibus, coniecturis ac præsumptionibus probandum ab allegante, *l. Dolum cit. & c. fin. de Reventiat. in 6.* Ratio obvia est; quia qui libet naturâ suâ bonus præsumitur, *c. fin. de Præsumpt. & l. Merito §. 1. ff. Pro socio*; ac proinde dolo proximum suum non circumvenisse; cum enim dolum consistat in fallacia & machinatione, ad alterum decipiendum tendente, *l. Jurisgenium 7. §. 9. ff. de Pactis & l. 1. §. 2. ff. de Dolo*, in delictum & crimen vergit, *l. Tutor 3. §. 5. ff. de Suspect. tutor. & l. 1. §. 5. ff. de O. & A.* delictum autem & crimen non præsumitur, sed ab allegante probari est necesse; & quia later in animo, cuius cogitationes & intentiones soli Deo cordium Scrutatori cognitæ sunt, *Clement.*

Exivi 1. §. Rursus, de V. S. deficiente confessione eius, qui doli arguitur, probatio desumenda ferè est ex indicibus, coniecturis ac præsumptionibus, l. Dolum & c. fin. cit. Menoch. de Præsumpt. Lib. 1. q. 58. n. 10. & Farinacius Prax. Criminal. q. 89. n. 16. Cui Regulæ vel maximè locus est, quando is, qui doli arguitur, valde probus & honestus, atque adversus hominè frugi & benevolum, vel sanguine, aliâve necessitudine coniunctum dolum est commissus: uti & cum dolum committenti damnum & incommodum, aut nullum vel exiguum lucrum & emolumentum affert, nullâque doli causa apparet, *Cravetta Consil. 8. n. 4. & 19. Consil. 319. n. 6. & 13. & Menoch. præf. 3. cit. à n. 17.*

Permulta autem sunt & magnò numero à DD. referuntur indicia & coniecturæ, ex quibus dolum à lege vel homine præsumi ac probari solet: quarum singulæ, quantâ vi in occurrentibus casibus polleant, arbitrio iudicis, actuum circumstantias ponderantis, committendum, cum *Farinac. q. cit. n. 25.* ait *Bruneman. in l. Dolum cit. n. 3.* Earum nonnullas notatu digniores & in praxi frequentius occurrentes attingere iuvabit.

24. A proposito itaque Regula excipitur & dolum præsumitur Primò ex actu naturâ suâ illicito; cum enim quis hominem vulnerat, vel occidit: cum verbò factòve naturâ suâ iniuriosò proximum lædit, dolo id fecisse, præsumitur, si contrarium non probeatur, *l. 1. C. ad L. Cornel. de Sic. & l. Si non convicij §. C. de Injuria, cit. Mascard. de Probat. concl. 551. n. 10. Menoch. n. 45. & Tulch. Concl. 573. n. 29.* Ratio perspicua est; quòd, cum dolum & proximum lædendi vel iniuriandi animus à sensu & intellectu nostro in se & directè non attingatur, sed coniectura de commenda sit ex actibus externis, istorum qualitate ac circumstantiis, quoties hu-

M m iusmo

jusmodi actus ad læsionem & injuriam tendit, lædendi injuriandive animus dólusque non abesse intelligatur, l. 1. l. Si non convicij cit.

25. Secundò, dolus præsumitur ex mendacio, l. Et eleganter §. §. fin. si id lucrì causà quis dixerit, & v.g. ad hæreditatis repudiationem alterum induxerit, illam vilem, aut valde onerata m ære alieno asserendò, aut se vel alterum quasi idoneum commendàrit, l. Quod si §. 1. Si quis affirmaverit §. §. 1. ff. de Dolo, aut falsis qualitatibus scienter expressis impetràrit rescriptum, c. Super literis 20. de Rescript. Ratio est; quia mendacium prohibitum est Jure naturali & Divino, Os, quod loquitur mendacium; occidit animam, Sapient. cap. 1. V. 7. & Perdes omnes, qui loquuntur mendacium, Psalm. 5. V. 7. Eadem ferè, quæ mendacii, ratio est veri ad negotium pertinentis reticentiæ; quòd asserere falsum & verum reticere paria reputentur, l. Presbyter §. C. de Episc. & cleric. Anchoran in c. Cum dilectus 20. de Accusat. n. 10. sic enim, sicut expressione falsitatis, sic & veritatis, de Jure & stylo Curia exprimentæ, scienter factà suppressione fraudem præsumi & rescripta vitari, liquet ex c. Super literis cit. ibi, Per fraudem & malitiam; & cum altero contrahens, dolò eum circumvenisse, intelligitur, si taceat & occultet aliquid v.g. quòd res feudalis, subjecta restitutioni &c. fit: quod si expressisset, contractum alter verisimiliter non iniisset, Alexand. Lib. 4. Consil. 109. à n. 10. & cit. Mascard. n. 32.

26. Tertio ex actis contra Jura, Reg. Qui contra 82. in 6. hoc est contra legis vel canonis prohibitionem: ut, cum rem, quam scit prohibitam alienat; à pupillò sine autoritate tutoris, l. Pro emptore 2. §. 1 §. ff. Pro emptore vel prædium à minore emit sine decreto judicis, l. Omnes 2. C. de His, qui ven. etat. Si Ecclesiæ rem

immobilem vel pretiosam sine justa causa vel canonicis solennitatibus comparet vel distrahat, c. 1. c. Tuauuper §. C. de his, que à Pralat. si beneficium Ecclesiasticum accipiat de manu laici, can. Demcepti, 16. q. 7. & c. Præterea 4. de Jure patronat. vel pro collatione exigat vel exhibeat pecuniam, c. Non satis §. c. Cum in Ecclesià §. 9. &c. de Simonia: si notarius in testamento, vel instrumento alio, Jure præscripta solennia omittat, l. Jubemus 29. C. de Testam. in his enim, sicut & in eo, qui in contractu aliòve actu loci statuto præscriptas formulas non observat, dolus præsumitur; quòd, cum actiones suas ad Juris, hoc est, legum, canonum, statutorum normam conformare omnes teneantur, c. 1. de Constitut. & l. Leges §. C. de LL. qui suas his non conformant, fide non bonà, sed dolò agere videantur, Aciat. de Præsumpt. Reg. 30. præf. 3. n. 2. Menoch. h. cit. à n. 78.

Quartò, ex omissione ejus, quod facere quis officii & muneris sui ratione tenetur, l. Dolo 41. ff. ad L. Falciã, ut letivus domino suo, cum posset, auxilium non ferens adversus occisores, l. 1. §. 34. ff. ad S. C. Syllan. emptor item sibi motam venditori denuntiare in tempore negligens, l. Si fundo §. 1. §. 1. ff. de Empt. tutor pupilli bona in inventario non describens, quòd rem pupilli non, ut ratio muneris sui poscebat, diligenter ac fideliter gerere & administrare videatur, Berouus Lib. 1. consil. 141. n. 18. citat. Mascard. n. 24. & Menoch. n. 66.

Quintò, si quis non præstet, quod promittit, & non faciat, ad quod se novit obligatum, l. Si procuratorem §. §. 2. & l. Dolus 44. ff. Mandati, non solummodo negligenter: sed ex proposito & consilio animi, ut, cum implere promissionem, reddere depositum, aut alteri obligationi satisfacere requisitus, nullà justà causà recusat,

culat, l. 1. §. 22. ff. *Depositi*; quod hoc periniquum sit & naturali Juri adversetur, s. 1. §. 1. ff. *de Pactis, citi*, Mascardus n. 38. & Menoch. n. 63.

29. Sexto, ex læsione enormi sive ultra justam æstimationis dimidium, l. *Si superstitis* §. *V. Sane, C. de Dolo*; quod ea adversetur legi naturali ac divinæ, caventi, *Ne quæ supergradiatur, neque circumveniat in negotio fratrem suum*, 1. *Thessal. cap. 4. v. 6. C. 1. de Empt. & vendit.* Quare non solum in contrahentibus, si alter alterum, sed in arbitris quoque, etiam iis, quibus *Provi videbitur* pronuntiandi potestas facta est, si partium alteram enormiter læserint, dolus præsumitur, *citi*. Cravetta *Consil. 1. 42 n. 22.* Mascard. n. 30. & Gaill, *Lib. 1. observat. 147. n. 8.* Si verò læsio enormissima sit, puta, si fundus, cujus justum pretium bis mille trecenta sunt, millenis: domus, cujus justa æstimatio sunt ter mille quingentā; mille & quingentis empta fuisset: si quis ad fideicommissum valde amplè pro exigua quantitate cedendum inductus ab aliquo fuisset, dolus verus seu manifestus, ac notorius commissus intelligeretur; quod, quando læsio cum excessu tam immodico facta appareat, omnis bona præsumptio cesset, *citi*. Mascard. n. 28. Menoch. n. 70. & Bruneman. in l. *Si superstitis citi*, n. 7.

30. Septimo, ex nimia cautela & diligentia, quæ actui adhibetur, l. *Si quis sub conditione* §. ff. *de Conditi. insti.* sic enim, licet aliàs superflua cautela non nocere dicatur, quando tamen ea, & clausulæ omnino insolitæ in contractuum aliorumque actuum instrumentis adhibentur, fraudem ac dolum arguunt contrahentis, earum adminiculū sibi prospicientis, *arg. can. 1. pr. dist. 41. Baldus in l. Si quis citi.* & Menoch. *citi. præf. 3. n. 103.* sicut contra dolus non præsumitur in eo, qui solitum quid facit, l. *Quid sit* 17. §. 12. ff. *de*

Ædil. Edicti. Sic etiam venditioni aut mutuo appolita pacta insolita contractus illos de iniquitate usuraria suspectos reddunt, c. *Ad nostram* §. *de Empt. & vendit.* & c. *Illo vos* 4. *de Pignori.* ut, si pecuniam mutuanti rei frugiferæ oppignoratæ fructus donentur, vel mutuo in favorem creditoris adjiciatur juramentum, cum promissione non petendi ab illo absolutionem, Decianus *Lib. 1. Consil. 2. n. 37.* Tuschus *V. Usurarius, conclus. 346. n. 5.* & Menoch. *Lib. 3. præf. 122. n. 67.*

31. Octavo, ex negotii occultatione, puta, cum quis clam sive in loco occulto vel tempore nocturno facit, quod palam & interdiu fieri debet, aut solet, *arg. l. fin. ff. de Ritu nupt.* sicut contra bona fides præsumitur in eo, quod publicè & interdiu est factum; nam, *Qui malè agit, odit lucem*, Joan. *cap. 3. v. 20.* sic enim beneficium Ecclesiasticum, quod proximè vacaturum expectabatur, clam permutans, id fraude ad viam expectanti præcludendam fecisse, præsumitur; *Glossa in c. Univ. V. Occulta. Ut benef. sine diminut. Sin c. Univ. V. Fraude, de Rev. permitt. in 6.* Sic in eo, qui viā non rectā, sed inconsuētā, per anfractus & diverticula ad negotium tractandum accedit, dolus præsumitur l. *Si fiscales* 7. *C. de Navicular.* nisi rectam viam declinandi probabilem habeat causam v. g. ut infidias sibi structas &c. evitet, Perez *ad Rubr. citi. C. ad l. citi.* Bruneman. uterque n. 3. cujusmodi causā teclusā hanc doli præsumptionem in mulieribus, minoribus, rusticis procedere, *citi*. Mascard. n. 46. & Menoch. n. 109. observant.

32. Nonò, si quis locupletari scienter quærat cum jactura & damno alieno, l. 1. §. 15. ff. *Depositi* & l. *Si quis mancipia* 17. §. 4. ff. *de Insti. acti.* ut, si quis aliena occupet, præsertim si id vi faciat; vel, si consumat res alienas, ut in suam verat utilitatem, l. *Nepennius* 41. §. 1. ff. *de Re judic.*

judic. Ratio est; quia id adversatur Juri Naturali *l. Jure natura 206. ff. de R. J. exceptis casibus*, quibus jure suo quis ob utilitatem publicam privatur, ut in usucapione seu prescriptione contingit, *Decius in l. Jure cit. n. 6.*

33. Decimò, si quis à debitore, ad fraudandos creditores vendente, emat, postquam, ne emeret, ei denuntiatum fuit à creditoribus, aut hos ei denuntiaturus, aut venditionem eorum fraudem spectare scivit, *l. Ait Prator 10. §. 3. ff. Qua in fraud. credit.* quòd etiam hujusmodi emptio Juri naturali repugnet, *cit. Mascard. n. 57. Menoch. n. 81. & Bruneman in l. cit. n. 5.*

34. Undecimò, si quis emat, aut mutuum det ei, quem scit pecuniam malè consumpturum, hoc est, alearum aliòve simili lusu perditurum, donaturum scortis, in popinis absumpturum &c. *l. Si verò 12. §. 11. ff. Mandati & l. Si quis, cum sciret 8. ff. Pro emptore*; quòd hujusmodi emptioe & mutuò perverfis moribus ansa & fomentum præbeatur; ideo enim, si quis prodigo, etiam nondum declarato, sciens illum malè consumpturum, quid credat, repetitionem non habet *arg. §. 11. cit. & l. fin. §. 1. ff. Quorum rer. act. non dat. & contractus inter collutores & in prohibito lusu celebrati irriti sunt, l. Alearum 3. & l. fin. C. de Aleator. Farinac. Prax. Criminal. q. 109. & Bruneman in l. Alearum cit. à n. 6.*

35. Duodecimò, si quis non edat totum instrumentum, quod edere debet, *l. Ubi exigitur 8. pr. ff. de Edendo, Lud. de Penna in l. Quemadmodum 7. C. de Agricol. & censit. n. 27. & cit. Mascard. n. 94.* ut, si quis solam ejus præfationem, omisà parte ejus substantiali, & aliquando etiam, si, istà edità, omitteret præfationem; quòd sicut judex non nisi lege tota, sic etiam non nisi instrumenti, vel saltem articuli, si id

plures habet, negotium, de quo agitur, concernentis, toto tenore inspecto, pronuntiare debeat, *l. Incivile 24. ff. de LL. & ibi Bruneman n. 1.* quia sæpe priora sequentibus dant intellectum, & à posterioribus præcedentia declarantur, aut limitantur: & proœmia frequenter appiunt legis vel dispositionis causam finalem vel impulsivam, *l. fin. ff. de Hæred. instit.* Plura indicia & conjecturas, doli præsumptionem fundantes, dabunt *cit. Penna in l. cit. Mascard. à n. 10. Menoch. à n. 45. & Tufchus à n. 2.*

Relatæ tamen aliæque doli præsumptiones non rarò tolluntur & purgantur præsumptionibus contrariis, illum excludentibus: ut vel maxime est, quæ desumitur ex honestate, probitate, dignitate personæ, quam ad enervandam fraudis præsumptionem multum operari, nemo est, qui inficias eat, præsertim in actibus prohibitis lege solum humana, & nemini ullum, vel solum leve inferentibus nocuummentum, *Baldus in l. 1. C. Locati, in fin. & Menochius cit. præf. 3. n. 15.*

ARTICULUS III.

De Contumacia.

SUMMARIUM.

37. Etymon & definitio Contumacia:
38. Que diversimode ab in jus vocatua,
39. Et, cessante justò impedimento, non comparentibus, verò aut facta committitur.
40. Et à judice ad partiu instantiam pronitur,
41. Condemnatione in expensis:
42. Prævià tamen taxatione judicis:
43. Et juramentò petentis earum restitutionem,

44. Alia