

cens ad ulteriorem ejus observantiam obligari : « nam frustra sibi fidem quis postulat ab eo servari, cui fidem a se præstitam servare recusat, » ut habetur, reg. 75 juris in 6, cum similibus. Unde illud vulgatum: « Frangenti fidem, fides frangatur eidem. »

18. *Secus, si ea violetur facto dumtaxat privato.* — Altera pars ex eo suadetur; quia pax, et treuga conventionalis, non nisi publica auctoritate stabiliuntur; ergo etiam non nisi publico facto, seu publica auctoritate peracto rescinduntur, juxta reg. 1. juris: « Omnis res, per quascumque causas nascitur, per easdem dissolvitur. » Concordat textus in l. *Nihil tam naturale.* ff. *de Reg. jur.* cum similibus.

19. *Tunc enim satisfactio prius petenda est.* — Quod si igitur agatur contra pacem, vel treugam conventam facto dumtaxat privato, tunc illico licet arma reassumere in perniciem, et perturbationem totius reipublicæ. Si enim « non debet aliquis alterius odio prægravari, » juxta reg. 22. juris in 6. cum concordantiis; multo minus convenit, ut facto privatorum tota respublica turbetur, ac prægravetur. Quin potius, cum peccata suos auctores tenere debeant, c. *Quæsit.* *De his quæ fiunt a major parte. capit.* antea debitam a transgressoribus satisfactionem petere oportet: prout in simili habetur l. *Venditi actio.* C. *de Action. empt.*

20. *De bello remissive.* — Posset hoc loco commode tractari de bello, utpote quod paci opponitur, sicut a pluribus canonistis sub præsentis titulo examinatur. Verum quia de bello, et variis ipsum concernentibus, ex professo jam egi in *Theologia morali*, tract. 4, distinct. 7, quæst. 4, illuc benevolam lectorem remittendum censeo.

TITULUS XXXV.

De Pactis.

1. *Pactum, unde sic dicatur?* — Viso de treuga et pace, merito præsens et proxime sequens rubrica subjungitur; eo quod variis pactis, et transactionibus, sæpenumero partes litigantes ante litis ingressum, cujus plerumque dubius est eventus, inter se pacem inire soleant. Quinimo « Pactum, quasi ex pace factum appellantur, ut legitur in c. *Pactum.*

11. *de Verb. signif.* Concordat textus in l. 1. ff. *de Pactis*, ibi: « Pactum a pactione dicitur: unde et *pacis* nomen appellatum est. » Dividitur autem præsens utilissimus titulus, majoris claritatis gratia, in distinctos paragraphos, nonnulla etiam addendo de contractibus in genere, utpote de quibus alibi in jure canonico ex professo non agitur.

§ 1.

DE NATURA, ET DIVISIONE PACTORUM, HORUMQUE EFFECTU.

2. *Pactum, quid sit?* — Quæritur I. Quid sit pactum, et an differat a contractu? Resp. I. « Pactum est duorum, vel plurium in idem placitum consensus. » Ita habetur in l. 1. ff. *de Pact.* Nec in re differt data definitio ab ea quæ refertur in d. c. *Pactum, de Verb. signif.* ibi: « Pactum dicitur inter partes ex pace conveniens scriptura, legibus et moribus comprobata. » Nam ly « scriptura » non vult quasi pactum sine scriptura fieri non possit; sed per hoc ideo dicitur, quia sæpe intervenit scriptura, et ad meliorem probationem pacti interponitur, ut explicat Glossa ibidem.

3. *Pollicitatio, quid, et quomodo differat a facto?* — Dicitur primo, « pactum est duorum consensus. » Per hoc siquidem differt pactum a pollicitatione: nam « pactum est duorum consensus, atque conventio (videlicet ad aliquid dandum, faciendum, vel non faciendum); » « pollicitatio vero offerentis solius promissum; » ut dicitur in l. 3. ff. *de Pollicitat.* Deinde pactum simul atque perfectum est, statim jure naturæ obligat; pollicitatio vero non obligat promittentem, nisi postquam ab altera parte fuerit acceptata, ideoque promittenti ante acceptationem alterius pœnitere licet, et pollicitationem revocare. l. *Absenti.* ff. *de Donationib.* et amplius probat Engel. h. t. n. 1.

4. *Ad pactum requiritur reciprocus duorum in idem consensus.* — Dicitur secundo, « in idem placitum consensus, » hoc est, placitum et voluntarius in idem consensus, ut explicat Glossa in cit. l. 1, ff. *de Pactis.* §. *Placitum*; tum quia ad rationem pacti validi omnino requiritur liber pacipientium consensus seu conventio; tum quia talis « consensus » debet esse in idem, hoc est, respectu ejusdem rei, simulque reciprocus. Unde ad pactum non sufficit, ut quovis modo duo in idem consentiant, sed requiritur ut consensus suos

in se mutuo dirigant. Atque ideo, si duo communi consensu conveniant, atque promittant, sese cuipiam tertio daturus certam rem, talis conventio nondum habet rationem pacti, antequam sit acceptata ab illo tertio, ejusque consensus reciprocus accedat; bene tamen post hujus acceptationem, quia tunc intervenit vera conventio, seu mutuos, ac reciprocos duorum in idem consensus.

5. *Pactum differt a contractu, velut genus a specie.* — Resp. II. Pactum est nomen genericum, nec differt a contractu et transactione, nisi sicut genus a specie. Ita in re communis; et patet ex l. 1 ff. *de Pactis*, ubi dicitur, quod « Conventionis, seu pacti nomen generale est, » quamvis postmodum « Conventionum pleræque in aliud nomen transeant, veluti in emptionem, in locationem, in pignus, » et hujusmodi; respectu quarum proinde conventio, seu pactum ut sic, obtinet rationem generis. Merito tamen, dum pactum assumit sibi rationem seu differentiam specificam, v. g. emptionis, non amplius denominatur a suo genere, sed a specie, utpote digniori. Verum occasione hujus conclusionis,

6. *Contractus proprie dictus, quid?* — Notandum est cum Glossa in § *Omnium autem.* §. *Prius est.* instit. *de Obligationibus*, et doctoribus communiter, quod contractus in jure dupliciter accipiatur, proprie videlicet, et improprie. « Contractus proprie » acceptus dicitur, quando uterque contrahentium obligatur. Et de hoc procedit textus in l. *Labeo.* ff. *de Verb. signif.*, ubi dicitur, « contractum esse ultro citroque obligationem, quod Græci *συνδύναμα* vocant, veluti emptionem, venditionem, locationem, conductionem, » et hujusmodi. Illa quippe translatio rei, hujusque accommodatio, quæ non est mere liberalis, sed ubi transferens expectat aliquid æquivalens ei, quod transfert, « proprie dicitur contractus, quia ibi simul trahuntur voluntates partium: trahitur enim iste ad transferendum in illum a commodo, quod expectat ab illo, vel expectat transferendum in se: » prout recte notavit Doctor subtilis in 4, dist. 15, quæst. 2. § *De secundo.* §. *Alia translatio.*

7. *Improprie dictus contractus, quid?* — Contra « contractus improprie » dictus est, quando unus tantum contrahentium obligatur, ut fit in donatione, in mutuo, et aliis contractibus gratuitis, ubi donans solummodo astringitur ad tradendam rem donatam, vel mutuo accipiens ad reddendum mutuum; et sic loquendo de aliis.

8. *Transactio, quas conventiones complectatur?* — Cæterum transactio eas complectitur conventiones, quibus res dubiæ, ac lites incertæ terminantur, et quidem aliquo dato vel retento, promisso vel remisso: prout amplius patebit ex dicendis tit. seq. § 1.

9. *Pactum continet sub se omnes contractus, et transactiones.* — « Pactum » vero, veluti genus, complectitur sub se quoscumque contractus, sive onerosos ac proprie dictos, sive gratuitos, simulque transactiones; nam hæc omnia sunt quædam conventiones, seu consensus plurium in idem placitum.

10. *Cum eo tamen coincidit contractus large sumptus.* — Per hoc tamen non negatur, quin in latiori quadam significatione *Contractus*, omne pactum quamdam inducens obligationem sub eo contineatur; sicque contractus large sumptus, seu prout est genus ad contractus tum proprie, tum improprie dictos, coincidat cum pacto generatim sumpto. Pirhing, h. t. n. 1. Mynsinger in § *Omnium autem.* n. 8. Instit. *de Obligationib.* et alii.

11. *Pacta alia sunt publica, alia privata.* — Quæritur II. Quomodo pactum ut sic dividatur? Resp. I. Illud varie dividi. Sic quippe imprimis pacta alia sunt publica (quæ et *federa* appellantur) et sunt illa, quæ fiunt per principes, aut quoties inter se belli duces paciscuntur l. *Conventionum.* ff. h. t. Alia vero sunt *pacta privata*, seu inter privatas personas inita.

12. *Alia expressa, alia tacita, et quæ?* — Deinde *pacta* alia sunt *expressa*, alia *tacita*; priora sunt, quæ claris verbis inter præsentem, vel per epistolam, aut nuntium inter absentes celebrantur; posteriora vero, quæ tacito consensu, seu re ipsa sine verbis fieri videntur: prout inter alia exempla tacitæ conventionis, quæ refert Glossa in l. *Item quia*, 4, ff. h. t. si quis reddat debitori cautionem, seu chirographum suum, censeatur tacite pacisci de non petendo debito, ac istud remittere, l. 2. ff. *de Pactis.*

13. *Reddens debitori chirographum, censeatur tacite debitum remittere: secus, si reddat ei pignus, et cur?* — Nec obstat, quod post pignus debitori redditum, si pecunia nondum soluta fuit, adhuc debitum possit peti, l. *Post pignus*, ff. eod. Resp. enim cum Glossa, et doctoribus ibidem, disparitatem esse; quia redditio chirographi nullam aliam affectum utilitatem debitori, nisi ut eum liberet a solvendo debito: unde hanc afferre censeatur, ne alias nihil agatur. Secus est in pignore; nam

pignus redditum affert debitori plerumque aliam utilitatem. Deinde in chirographo continetur jus obligationis, sicque eo reddito tacite censetur remissa ipsa obligatio: contra in pignore solam continetur jus pignoris, non obligationis; unde eo reddito censetur solummodo jus pignoris, non obligationis.

14. *Pacta in rem, seu realia; et pacta in personam, seu personalia, quæ?* — Rursus pacta alia sunt in rem, alia in personam. *Pacta in rem, seu realia* sunt, quæ generaliter complectuntur eos omnes, ad quos res illa, super qua paciscitur, pertinet, vel pertinebit; sic « Pactum in rem de non petendo est, » quoties generaliter paciscor, ne rem petam neque a te, neque a tuis hæredibus, sed eam omnino remittam. *Pacta in personam seu personalia* e contra sunt, quæ non fiunt generaliter, sed tantum pro una, vel altera persona, ut si paciscar, me talem rem, v. g. solutionem pecuniæ, a Titio non petiturum; quia adhuc eam possum petere ab ejus hæredibus.

15. *In dubio censetur esse pactum in rem.* — Num autem pactum sit reale, vel personale, tum ex verbis, tum præsertim ex mente paciscentium desumendum est. In dubio autem censetur esse pactum in rem, non in personam, haud obstante, quod persona pacto inferatur; quia in dubio censetur apponi nomen personæ, non ut personale pactum fiat, sed ut demonstretur, cum quo pactum fuerit factum, l. *Juris gentium*, § *Pactorum*. ff. h. t. ac notat Bartolus, et doctores ibidem et apud Noalium de *Transmiss.* casu 28, n. 187.

16. *Pactum obligatorium, seu promissorium, et pactum liberatorium, quod?* — Uterius pactum aliud est obligatorium, aliud liberatorium. *Pactum obligatorium, seu promissorium* est, quo paciscentes ad aliud dandum, vel faciendum obligantur. Et quia hoc non fit, nisi mutua conventionione, ac promissione hinc illud alio nomine *promissorium* nuncupatur. *Pactum liberatorium* illud dicitur, quod liberationem ab obligatione inducit. Verum tacendo alias pactorum divisiones, quæ sunt minoris considerationis, ac referuntur per Hostiensem in *Summa*, l. t. numer. 3, et alios.

17. *Pactum nudum, quid, et unde sic dicatur?* — Resp. II. Præcipua inter omnes pacti divisio est hæc, qua pactum ut sic dividitur in *pactum nudum et vestitum*: sic dictum ad instar hominis, qui quandoque dicitur nudus, dum videlicet nullum habet vestimentum, quo tegitur; quandoque vestitus, ubi tale habet. Igitur *Pactum nudum* dicitur, quod in

sola conventionione paciscentium consistit. Et dicitur *nudum*: quia stat in puris et nudis finibus conventionis, ut loquitur Bartolus in l. *Juris gentium*. § *Quinimo*. § *Sed ut clarius*. ff. de *Transact.* Non enim intercedit aliquid extrinsecum, quo vestiatur, videlicet nec stipulatio, nec solemnitas scripturæ, aut hujusmodi. Exemplum hujus est: Promisi tibi dare decem sine aliqua interrogatione præcedenti, vel chirographo, et tu consensisti promissioni, dicitur *pactum nudum*.

18. *Pactum vestitum, quid?* — *Pactum vestitum*, quod et *legitimum* appellatur, illud est, quod præter conventionem parlium aliquid aliud juris adminiculum habet, ratione ejus actio civilis in foro externo oritur. Ita desumitur ex l. *Legitima conventio* ff. h. t. ibi: « Legitima conventio est, quæ lege aliqua confirmatur, et ideo interdum ex pacto actio nascitur, vel tollitur, quoties lege vel senatusconsulto adjuvatur. » Concordat textus in l. *Juris gentium*. § 4, et seqq. ff. eod. amplius hoc declarans. Quod ut melius intelligatur,

19. *Pactum variis modis vestitur.* — Queritur III. Quibus modis pactum vestiatur? Resp. Id variis modis accidere, quod enumerat Glossa magna in d. l. *Juris gentium*. § *Quinimo*. et Bartolus ibid. ff. h. t.; num. 4, citans alios. Eorum præcipui sunt sequentes, et quidem,

20. I. *Specifico nomine contractus.* — I. Vestiatur pactum specifico nomine contractus; hoc est, quando transit in contractum nominatum, ut emptio, venditio, locatio, societas, commodatum, depositum, et hujusmodi. Generatim enim omnes contractus nominati sunt vestiti, et pariter actionem, quando in suo genere sunt perfecti, cit. l. *Juris gentium*, § 4, ff. h. t.

21. II. *Cohærentia cum contractu nominato.* — II. Pactum vestiatur cohærentia cum contractu nominato, vel alio pacto vestito; videlicet, si pactum incontinenti, et non ex intervallo, adjiciatur alteri contractui nominato, vel pacto vestito, sive deinde pactum illud præcedat, sive subsequatur, d. l. *Juris gentium*. § *Quinimo*. et seqq. ff. h. t. Ut si vendo tibi domum meam adjecto simul pacto, ut eandem mihi inhabitare liceat, hoc pactum vestiatur ob cohærentiam cum contractu nominato venditionis: nam pacta incontinenti apposita censentur inesse contractui.

22. III. *Per interventum rei.* — III. Pactum vestiatur per interventum rei, quando nempe

pactum ex altera saltem parte impletum fuit rei promissæ traditione, cit. l. *Juris gentium*, § 4. Sic quando promissi tibi decem, ut pro me aliquid facias, traditis illis decem, pactum tale non amplius dicitur modum. Idem a fortiori dicendum, si quid absolute promittatur, simulque tradatur: imo tunc non est opus ulla actione ad petendam talem rem, cum ipsi jam tradita supponatur.

23. IV. *Litteris, seu proprio chirographo.* — IV. Litteris, sive per proprium chirographum, vestiatur pactum, quando quis sub suo chirographo quidpiam paciscitur, sive alteri promittit, arg. § un. *Instit. de Litterarum obligat.*

24. V. *Vestimento verborum, seu per stipulationem.* — V. Pactum vestiatur vestimento verborum, sive per stipulationem. Et hæc quidem olim fieri debebat præcedente interrogatione unius, et responsione alterius subsequuta, v. g. « Spondes dare mutuum? Spondeo: » prout habetur l. 4, ff. de *Verb. obligat.* et § 4 *Instit. eod.* Postmodum tamen cautum fuit, ut valeat stipulatio, sub quacumque verborum forma sit concepta; prout habetur in l. *Omnes. C. de Contrahend. stipulat.* et § *In hac re, Instit. de Verb. obligat.*

25. VI. *Juramento.* — VI. Pactum vestiatur juramento, ita ut exinde etiam de jure civili concedatur actio, arg. l. *Ut juramentum*, ff. de *Operis liberator.* et tradit Covarruvias in c. *Quamvis* par. II § 4 n. 27 de *Pactis*. in 6; Pirhing, h. t. n. 5; Sannig. eod. cap. IV, n. 5, et Engeln. citans alios. Et merito, nam omne juramentum, quod sine salutis æternæ dispendio servari potest, in utroque foro servandum est, c. *Cum continuat.* 28. de *Jurejurand.*

26. VII. *Juris auxilio, seu legis assistentia.* — VII. Pactum vestiatur legis assistentia, sive juris auxilio. Patet hoc ex l. *Legitima*. ff. h. t. juncta Glossa ibidem, quæ plura hujus exempli allegat. Sic quippe ex nudo pacto dotis præstandæ, seu ex simplici dotis promissione acceptata, ob favorem matrimonii, oritur actio civilis, l. *Ad exactionem. C. de Dotis promission.* Tacentur alii modi, quibus pactum vestiatur, ac fuse referuntur, et discutuntur per Hostiensem in *Summa*. h. t. § *Superest*: et alios doctores.

27. *Pactorum primarius effectus est obligatio naturalis. Hæc etiam gentiles agnoverunt.* — Queritur IV. Quis sint effectus pactorum? Resp. I. Primarius, ac principalis effectus pactorum, est obligatio naturalis. Nam cer-

tum est, et communiter a doctoribus receptum, quod ex omni pacto, etiam nudo, dummodo deliberate ac serio fiat, oriatur naturalis obligatio, propter mutuum consensum, jure naturali, ac etiam in foro conscientie obligantem. Quare rectissime in cap. I. h. t. dicitur, pacta quantumcumque nuda servanda esse, ut explicat summarius. Et cap. III, eod. « Studiosè agendum est, ut ea, quæ promittuntur, opere compleantur. » Et hanc naturalem obligationem etiam gentiles agnoverunt, ipsamque jus civile comprobavit: Quid enim (inquit Ulpianus l. 4 ff. de *Pactis*) tam congruum est humanæ fidei, quam ea, quæ inter eos placuerit, servare? Unde de pacto legitime celebrato procedit illud vulgatum: « Quod a principio est voluntatis, ex post facto fit necessitatis, » arg. l. *Sicut. C. de Actionib. et obseq.*

28. *Princeps obligatur ex pacto cum subditis inito.* — Quinimo hoc adeo verum est, ut tametsi princeps sit solutus legibus, l. *Princeps. ff. de Legib.*, nihilominus is obligetur ex pacto, etiam cum propriis subditis inito, arg. cap. I, de *Probat.* adeo, ut ab eo recedere non possit, etiam de plenitudine potestatis, prout cum aliis notat Fagnanus in c. *Antigonus*, n. 7. h. t. Ratio est: quia princeps ex pacto obligatur jure naturali, ac divino, cui et Papa et Imperator subjiciuntur.

29. *Pacta quæcumque habent alios notabiles effectus pro foro externo.* — Resp. II. Pacta quæcumque, ratione naturalis obligationis, habent alios quosdam notabiles effectus, etiam pro foro externo. Ita Lessius, lib. II, de *Justit. et jur.* cap. XVII, n. 23; Molina, tom. II, de *Justit. et jur.* tract. II, disp. 237, n. 4; Layman, hb. III, tract. IV, cap. IX, n. 9; Pirhing, h. t. n. 35, et alii. Idque probatur inductione, enumerando dictos effectus.

30. *Et quales?* — Imprimis enim quælibet pacta, etiam nuda, ac pro foro externo, pariunt exceptionem, l. *Juris gentium*, § *Sed num nulla*. ff. de *Pactis*, et amplius dicitur n. 33 et 36. Deinde pacta omnia impediunt debili soluti repetitionem: unde, quod semel ex tali pacto solutum est, potest retineri non solum in foro conscientie, sed etiam pro foro externo, ita ut non debeat etiam in judicio restitui, arg. d. § *Sed cum nulla*. ff. eod. et § *Prætere.* *Instit. de Exceptionib.* Tertio tribuunt jus compensandi: adeo ut debitor possit facere compensationem in eo, quod sibi ex pacto nudo creditor debebat; neque in foro etiam externo compelli possit plus sol-

vere, quam excessum, per « Jura proxime allegata. » Quarto tandem quibuslibet pactis, potest accedere fidejussor, et hic efficaciter obligari: ita videlicet, et quamvis ex pacto nudo non detur actio civilis adversus ipsum paciscentem, hæc tamen detur adversus fidejussorem pro pacti talis impletione datum arg. c. l. *Fidejussor*. § *Fidejussor*. ff. de *Fidejussorib.* ubi fidejussor conceditur pro obligatione non solum civili, sed etiam naturali.

31. *Spectato jure canonico datur actio ex pacto nudo.* — Quæritur V. Utrum ex pacto nudo detur actio? Resp. I. Spectato jure canonico, ex pacto nudo datur actio, id est, jus exigendi in judicio illud, de quo inter paciscentes conventum fuit. Ita Glossa fin. in c. *Antigonus*. et Abbas, ibid. n. 3; Baldus, n. 11; Felinus, n. 4; Fagnanus, 24, h. t. et canonistæ communiter, contra Innocentium et paucos alios, qui sentiunt, neque secundum canones ex pacto nudo oriri actionem, sed ex eo competere dumtaxat remedium denuntiationis evangelicæ, et implorationis officii judicis ad obtinendum id, quod naturaliter debetur, sique peccatum evitetur.

32. *Idque probatur.* — Conclusio hæc satis aperte habetur in cap. i. h. t. ibi: « Aut inita pacta suam obtineant firmitatem, aut conventus ecclesiasticam sentiat disciplinam. » Nam ly « conventus, » importat conventionem in judicio; conveniri enim ex vocabuli proprietate quis dicitur per viam actionis, arg. l. *Quoties*. ff. *Si quis cautionibus*, etc. ac notat Fagnanus in c. *Antigonus*. n. 16. h. t. Concordat cap. iii. h. t. illis verbis: « Studiose agendum est, ut ea, quæ promittuntur, opere compleantur. » Ubi bene ponderandum ly « Studiose agendum est; » quæ particula cum non solum privatis hominibus, sed vel maxime iudicibus loquatur, utpote qui, secundum leges, et sacros canones judicare debent, can. *In istis*. dist. 4. cum similibus; clare indicat, etiam iudicibus studiose agendum esse, ut promissa opere compleantur; ac proin ex pacto nudo dari actionem. Accedit ratio: quia pactum nudum circa materiam gravem, et notabilem, obligat in conscientia, et sub peccato mortali: atqui Ecclesia potest procedere super quolibet peccato mortali, ut peccatores revocet a vitio ad virtutem, c. *Novit*. de *Judiciis*, ergo.

33. *Solvuntur contraria.* — Dices: Pactum illud inter Antigonum et Optantium episcopos initum, de quo fit mentio in cit. cap. i h. t. fuit vestitum; cum fuerit in scriptis redac-

tum, ut patet ex cap. xii. concilii Carthaginensis primi, unde canon iste fuit transumptus; ergo male inde inferitur, ex pacto nudo dari actionem de jure canonico. Accedit, quod de jure civili non detur actio ex pacto nudo, ne lites nimium multiplicentur, ut proxime dicitur: atqui hæc eadem ratio urget de jure canonico; simulque non est statuenda differentia inter jus canonicum, et civile, ubi ea non habetur expressa in jure, cap. i. de *Novi operis nuntiat.*, ergo. Resp. neg. consequent., quia, ut recte notat Fagnanus, ubi supra, n. 20 opinio canonistarum non fundatur in canone, et actis dicti concilii Carthaginensis (hoc enim fuit dumtaxat provinciale) sed in textu cit. cap. i. h. t. quod auctoritate Summi Pontificis in corpus juris canonici reductum fuit, ac de interventu scripturæ nullam mentionem facit, sed absolute præcipit, ut « inita pacta suam obtineant firmitatem, » etc.

34. *Solvuntur contraria.* — Ad alterum negatur consequentia, et paritas: nam jus civile temporalem dumtaxat reipublicæ tranquillitatem spectavit, cujus proinde intento sufficiebat allata ratio de litibus non multiplicandis; contra vero jus canonicum insuper providere voluit bono conscientiarum, et ut peccata evitentur. Differentiam vero inter jus canonicum, et civile, quoad propositum esse statuendum, convincunt textus utriusque juris partim jam allati, partim illico allegandi. Unde,

35. *De rigore juris civilis non datur actio ex pacto nudo.* — Resp. III. De rigore juris civilis non datur actio ex pacto nudo, sed solum exceptio. Ita communiter tenent doctores, et tradit textus apertus in l. *Juris gentium*, § *Sed cum nulla*. ff. h. t. ibi: « Igitur nuda pactio obligationem non parit, sed parit exceptionem. » Ubi per ly « obligationem, » intelligitur obligatio efficax (ut explicat Glossa), hoc est, talis qua quis actione instituta possit petere in judicio, quod sibi ex nudo pacto promissum fuit. Et talem obligationem, seu actionem, jus civile noluit tribuere pactis nudis, ne, cum sint satis frequentia, ac sæpe leviter et incaute fiant, occasione ipsorum lites nimium multiplicentur.

36. *Sed solum exceptio.* — Quia vero ope exceptionum lites præscinduntur, hinc merito pactis nudis jus etiam civile tribuit exceptionem, mediante qua possit quis se defendere ab actoris petitione, eumque repellere. Hinc si Titius promisit Cajo centum v. g. aureos

dare mutuo, non potest vi hujus nudæ promissionis Cajus actione intentata dictos centum aureos petere in judicio; si tamen Cajus aliunde debeat Titio centum aureos, hosque Titius repetat in judicio, potest Cajus ipsum repellere exceptione mutui promissi, excipiendo videlicet contra eum, quod sibi promiserit centum mutuo, et nondum dederit.

37. *Secundum hodiernos mores etiam in foro civili datur ex pacto nudo; et cur?* — Additur notanter in conclusione, « de rigore juris civilis. » Nam secundum hodiernos mores etiam in foro civili datur actio ex pacto nudo; prout tradunt uno ore interpretes, teste Christoph. Clingensperger lib. III. *Institut.* tit. 14. quæst. 20. et Pirhing. h. t. n. 39. Idque merito, ne forum externum discordet ab interno. Accedit, quod stipulatio, per quam pactum fit vestitum, de facto valeat, sed quacumque verborum forma concipiatur, ut dicitur n. 24. Unde sequitur, quod non nisi rarissime de facto detur pactum nudum; cum mutuus contrahentium consensus communiter non nisi verbis, vel scriptura, exprimi soleat, quo utroque tamen modo pactum jam vestitur.

38. *An de facto detur pactum nudum? Actio ex pacto nudo, quomodo vocetur?* — Intelligence, nisi quando contrahentes volunt, ut sit pactum nudum, arg. d. l. *Juris gentium*. § *Quod fere*. ff. h. t.; vel nisi quis promittat alteri quidpiam nutu, aut alter interrogatus nutu consentiat, sive respondeat; quia tunc etiam de facto daretur pactum nudum. Glossa in d. l. *Juris gentium*. § *Sed cum nulla*. § *Igitur*. et Bartolus, ibid. ff. h. t. Quia tamen dicti casus sunt rarissimi, hinc præsens quæstio in praxi vix amplius habet locum; ac merito secundum hodiernos mores etiam in foro civili datur actio ex quocumque pacto, serio ac deliberate inito: qualis actio potest appellari actio in factum, arg. l. *Quoties*. ff. de *Præscript. verb.* juncta Glossa, ibid. § *Utilis actio*. ac notat Baldus in c. *Antigonus*, n. 5, h. t.

§ II.

QUI, QUIBUSQUE DE REBUS POSSINT PACISCI?

39. *Pacisci possunt omnes quibus non reperitur id prohibitum.* — Quæritur I. Quinam generaliter possint, vel non possint pacisci, seu pacta inire? Resp. I. Pacisci possunt omnes

qui possunt consentire, et quibus non reperitur id prohibitum. Ita communis. Nam pacisci, et contrahere, est de genere communiter permissorum; sicque omnibus, qui sufficientem usum rationis ad consentiendum habent, nec aliunde sunt prohibiti, concessum censetur. Ubi Glossa in c. *Inter corporalia*. § *Non invenitur*, de *Translat. episc.* allegatis pluribus juribus, inquit: « Concessum intelligitur, quod expresse non prohibetur. » Quam regulam procedere in materia communiter non prohibita, jam dictum est supra, tit. III de *Rescriptis*. § 2, n. 33 et 34.

40. *Pacisci prohibentur aliqui a natura, alii a lege; et qui? Mutus et surdus, an possit pacisci?* — Resp. II. Pacisci prohibentur aliqui a natura, quidam vero a lege. Ita rursus communis; et patet inductione. Sic quippe natura prohibentur pacisci infantes, perpetuo amentes, et furiosi extra lucida intervalla; nam tales ex defectu usus rationis consentire nequeunt. Idem dicendum de muto et surdo conjunctim a nativitate; quia naturaliter prohibetur conventionem cum altero celebrare, cum nec hujus mentem rite percipere, nec suum consensum debite valeat explicare. Secus foret, si ambo isti defectus primum advenirent adulto, isque scribere valeret; quia tunc non impediretur a natura, quin per litteras cum altero pacisci, et contrahere valeret.

41. *Impubes an pacisci valeant? Remissive.* — Porro a lege prohibentur pacisci imprimis impubes absque auctoritate tutoris, nisi paciscendo conditionem suam faciant meliorem, § 1. *Instit. de Auctorib. tutor.* atque amplius declaravi in *Theologia morali*. tract. VIII dist. 1. n. 26. et seqq.

42. *Minores habentes curatorem sine hujus auctoritate nequeunt pacisci circa alienationem bonorum suorum.* — Deinde minorenes seu minores viginti quinque annis, si habeant curatorem, non possunt pacisci, seu contractum inire circa alienationem bonorum suorum, nisi interveniat auctoritas sui curatoris, l. *Si curatorem*. C. de *in integrum restitut.*

43. *Bene tamen circa concernentia propriam personam.* — Additur notanter, « quoad alienationem bonorum suorum, » quia ejusmodi minorenes bene possunt pacisci, seque obligare alteri quoad ea, quæ præcise suam personam concernunt, etiam absque interveniente curatoris; ut puta, si minor sit opifex, vel artifex, et suas operas cuiquam locarit, arg. l.