

ne, sese obligare ad ream ipsius administrationem, quamvis alicubi etiam expressum desuper juramentum exigi soleat.

95. *Contractus onerosi, et gratuiti, seu lucrativi, qui?* — Deinde contractus alii sunt onerosi, alii gratuiti, seu lucrativi. « Contractus onerosi » dicuntur, in quibus utrique parti contrahentium aliquid onus imponitur quidpiam dandi vel præstandi: ut sit in emptione, venditione, conductione, locatione, et hujusmodi. « Contractus gratuiti, seu lucrativi, » e contra sunt in quibus una tantum pars gravatur: ut sunt donatio, precarium, commodatum, etc. Alii eos contractus appellant onerosos, ex quibus oritur obligatio aliquid rependendi loco ejus, quod datur: *pro utrius* vero, in quibus nihil rependitur, ut fieri patet in allatis exemplis.

96. *Aliæ contractuum divisiones.* — Insuper contractus alii sunt nominati, alii innominati. Rursus alii sunt bonæ fidei, alii stricti juris: de quibus tamen, cum speciales continent difficultates, ex professo ageatur in propriis paragraphis. Tandem ex contractibus, alii sunt, qui re, alii qui verbis, alii qui litteris, et alii qui solo consensu perficiuntur. Occasione cujus.

97. *Contractus perficiuntur quatuor modis.* — Quæritur II. Quot, quibusque modis perficiantur contractus? Resp. I. Contractus perficiuntur, seu in suo esse complentur quatuor modis, videlicet re, verbis, litteris seu scriptura, vel saltem consensu. Ita communis; et habetur expressum in § fin. instit. *de Obligationib.* ibi: « Aut enim re contrahitur, aut verbis, aut litteris, aut consensu. » Et hinc data responsio est intelligenda sub disjunctione, in quantum aliqui contractus sunt, qui sola re perficiuntur, alii verbis, alii litteris, et nonnulli solo consensu, modo inferius declarando.

98. *Re.* — *Re* perficiuntur illi contractus, quorum obligatio, non nisi in traditione alicujus rei completur, seu perfecta esse intelligitur. Et tales sunt ferme illi contractus qui ipso nomine traditionem, seu præstationem rei significant: ut mutuum, commodatum, depositum, pignus, et hujusmodi, de quibus fit mentio tot. tit. instit. *Quibus modis re contrahatur obligatio.* Neque enim contractus mutui v. g. prius censetur esse perfectus, antequam pecunia mutuo destinata alteri numerata fuerit, neque depositum, commodatum, aut pignus intelligitur esse perfectum, ac firmum, priusquam res acta apud alterum

deponatur, ei commodetur, seu pignus detur. Et hinc obligatio civilis ex talibus contractibus non oritur, antequam res sit actualiter alteri tradita, neque in plus potest quis obligari, quam accepit.

99. *Verbis.* — *Verbis* illi contractus perficiuntur, qui ultra mutuam conventionem requirunt debitam verborum formam, eaque perficiuntur, ita ut inducant obligationem: prout fit in stipulatione, de qua habetur tot. tit. instit. *de Verb. obligat.*

100. *Stipulatio de facto valet, per quæcumque verba sit concepta.* — Olim quidem ad stipulationem, ut esset firma, pareretque obligationem, requirebatur de jure civili certa verborum formula, nempe ut uno interrogante alter responderet, puta: « Spondes? Spondeo: Promittis? Promitto: Fidejubes? Fidejubeo: Dabis? Dabo: Facies? Faciam. » At vero spectato jure naturali, et canonico, non attenditur ad hujusmodi verborum solemnitatem, sed potius ad intentionem promittentis, an et qualiter sese obligare voluerit. Imo etiam hodie de jure civili sublata est hujusmodi solemnitas verborum per Leoninam constitutionem ut valet sic de facto stipulatio, per quæcumque verba sit concepta, l. *Omnes, C. de Contrahend. stipulat.* et § *In hac re, instit. de Verb. obligat.* estque jam dictum supra § 1, n. 24.

101. *Litteræ seu scriptura.* — *Litteris, seu scriptura* perficiuntur illi contractus, ad quorum substantiam requiritur scriptura, et non ad probationem tantum. Hinc ad tales contractus necessaria est confectio instrumenti, cum subscriptione contrahentium, ita ut antequam illud sit subscriptum, contractus firmus non censetur, sed per alterius partis penitentiam recedere liceat; prout clare habetur in l. *Contractus, C. de Fide instrument.* Et tales contractus in hisce regionibus præcipue sunt usitati in alienatione rerum immobilium concessione feudi, vel emphyteusis, præsertim ecclesiastici. Pirhing tit. *de Precariis, numer. 3.*

102. *Et consensu. Qui contractus singulis horum modorum perficiantur.* — *Consensu* tantum perficiuntur illi contractus, qui sola partium conventionem, seu consensu, exterius per verba vel alia signa sufficienter expressa perficiuntur. Unde ad eorum naturam, seu substantiam, neque certa verborum formula, neque scriptura, neque traditio rei requiritur; ac possunt etiam inter absentes fieri sive per epistolam, sive per nuntium: prout expresse

habetur l. *Consensu fiunt, ff. de Action. et obligat.* Tales contractus sunt emptio, venditio, locatio, conductio, societas, etc. de quibus fit mentio § 1, et seqq. instit. *de Verb. obligat.*

103. *Substantialia contractuum.* — Quæritur III. Quænam dicantur substantialia, naturalia, solemnia, et accidentalia contractuum? Resp. cum Engel, h. t. n. 14 et aliis: « Substantialia contractuum » dicuntur, quæ ad formam, seu essentiam cujuslibet contractus pertinent, et sine quibus talis contractus esse non potest, uti in contractibus et pactis quibus est consensus utriusque: in mutuo hæc tria, nempe res fungibilis, translatio domini, et ut idem restituatur in eodem genere. Et hujusmodi substantialia contractuum ex voluntate partium mutabilia non sunt: ac proinde non valet pactum appositum contra substantialia contractus; secus, si apponatur contra ejus accidentalialia solum. Abbas in cap. un. n. 6, *de Commodat.*

104. *Eorumque naturalia.* — « Naturalia contractuum » dicuntur ea, quæ contractui tacite insunt, licet expressa non fuerint, pacto tamen contrahentium mutari vel tolli circa substantialia contractus possunt. Ita venditor ex natura venditionis tenetur emptori de evictione, si res ab aliquo tertio vindicata seu tanquam sua repetita fuerit, l. *Ex empto, ff. Action. empti.* et tamen partes, si expresse convenerint, possunt obligationem evictionis remittere, nisi forte quis sciens alienum vendiderit, l. *Emptorem, § fin. ff. eod.* Et de hisce naturalibus contractuum (non autem de substantialibus) procedit reg. 85 juris in 6: « Contractus ex conventionem legem accipere dignoscuntur. »

105. *Accidentalialia.* — « Accidentalialia contractuum » sunt, quæ pactis contrahentium præter ordinariam eorum naturam adjiciuntur. Sic pacta diversis modis vestiri, supra jam dictum est, qualia proinde vestimenta censentur contractuum accidentalialia. Similiter accidentalialia in mutuo est, ut fiat solutio in hac, vel illa moneta, hoc, vel illo tempore, aut loco. Differunt tamen accidentalialia a naturalibus contractuum, non obstante, quod ex consensu paciscentium etiam hæc removeri, seu abesse possint: quia naturalia, secluso pacto in contrarium, ex natura contractus eidem tacite insunt; accidentalialia vero, nisi pacto adjiciantur, secundum se et ex natura contractus non insunt.

106. *Solemnia, quæ dicantur?* — Tandem

« solemnialia contractuum » dicuntur, quæ de jure requiruntur, ut legitimus contractus sit. Porro ex his aliquæ solemnialitates sunt substantialiales, seu intrinsicæ: ut de facto post concilium Tridentinum alicubi publicatum, est præsentia parochi ac festium in matrimonio. Aliæ extrinsecæ, sine quibus actus valide quidem, sed non licite celebratur: ut est trina denuntiatio ante matrimonium, cum similibus.

§ V.

DE CONTRACTIBUS NOMINATIS, ET INNOMINATIS.

107. *Contractus nominati, qui?* — Quæritur I. Qui dicantur contractus nominati, et innominati? Resp. cum communi. *Contractus nominati* dicuntur, qui habent speciale, seu proprium nomen, sibi in jure attributum: ut sunt emptio, venditio, locatio, conductio, et hujusmodi. E contra vero.

108. *Et innominati, qui? Horum quatuor sunt species.* — *Contractus innominati* sunt, qui non habent ejusmodi speciale et proprium nomen, sed generali tantum nomine, ob nimiam negotiorum multitudinem et varietatem, in jure notantur. Et horum quatuor sunt species, prout habetur in l. *Naturalis, ff. de Præscriptis verbis;* videlicet, « Do ut des, Do ut facias, Facio ut des, Facio ut facias. » Nam si tibi dem frumentum, ut mihi des vinum, talis contractus non est emptio et venditio: quia non datur pretium pro mercede, nec ullus alius contractus nominatus, sed generico nomine *Permutationis*, censetur. Idem fit, si Petro dem panem, ut mihi laboret, seu scribat, vel aliud quidpiam faciat: est enim conventio quædam, non autem contractus aliquis nominatus.

109. *Permutatio est contractus innominatus; et cur?* — Dices: Permutatio est contractus nominatus; ergo proxime data responsio non sufficit. Antecedens probatur. Quia permutatio habet elegans et proprium nomen, atque in utroque jure sub specialibus titulis agitur, « De rerum permutatione; » ergo. Resp. negando anteced. Nam, quod permutatio sit contractus innominatus, patet ex L. 1. ff. *de rerum Permutat.* juncto summario, et doctoribus ibidem. Ad probationem neg. consequent. Quia, ut inquit Abbas, et Glossa communiter recepta in rubrica ad tit. *de rer. Permut.* hoc nomen *Permutationis* est multum generale; convenit enim omnibus rebus, quæ inter hominum manus versantur: et

propter hoc non habet nomen speciale, sed remanet in suo genere. Nam «plura sunt negotia, quam vocabula,» ut dicitur in l. *Natura*, ff. de *Præscriptis verbis*.

110. *Solvitur notabilis instantia.* — Nec urget, si dicatur, etiam emptionis et venditionis nomen esse multum generale, et convenire omnibus rebus in commercio hominum existentibus, nec tamen esse contractum innominatum. Resp. enim cum Bartolo in l. *Juris gentium*, § 1, n. 1, ff. h. t. et l. *Sive apud*, § *Sed tunc quero*, C. de *Transactionib.* disparitatem esse: quia *Permutatio* est nomen generis, non speciei; nam etiam emptio potest dici permutatio, quia permutatur, seu datur merx pro pecunia; sicut et locatio, ubi permutatur pecunia pro opera: et generaliter, ubicumque hinc inde aliquid datur, vel fit, potest dici permutatio, ac proinde hoc est nomen generis: atqui appellatio generis non facit contractum dici nominatum, arg. l. 2. ff. de *Liber. et posthum.* et l. *Nominatim*, de *Condition. et demonstrat.* Econtra emptio, sicut et venditio, est nomen speciei; et convenit solis emptionibus, et venditionibus, in quibus datur pecunia pro merce, aut econtra et nulli alteri contractui, l. 1. ff. de *Contractend. empt.* et § *Item pretium*, instit. de *Emption. et vendit.* sicque merito censetur esse contractus nominatus.

111. *Differentiæ inter contractus nominatos, et innominatos, quæ?* Quæritur II. Quæ sint differentiæ inter contractus nominatos, et innominatos? Resp. Esse potissimum tres consequentes. Primo enim contractus nominati quatuor diversis modis perficiuntur, videlicet re, litteris, verbis, et consensu, § fin. instit. de *Obligationib.* estque supra n. 97, et seqq. jam declaratum. Contractus innominati econtra uno dumtaxat modo perficiuntur, seu tantum, arg. l. 1, de *rerum Permutat.* Nam antea pœnitere licet, ut illico dicitur: unde

112. *In his licet pœnitere, non in illis.* — Secundo differunt: quia in contractibus nominatis non licet pœnitere, id est, a contractu resilire altera parte non consentiente; ut patet ex l. *Sicut*, §, C. de *Action. et obligat.* Econtra in contractibus innominatis, quantum est de jure civili, non solum licitum est cuilibet parti re integra pœnitere, seu a contractu recedere; sed etiam is, qui ex sua parte contractum implevit, antequam alter eum impleat, potest adhuc pœnitere, et si quid ideo solvit, datam pecuniam repetere; dummodo alter servetur indemnis, si forsitan

aliquod damnum occasione talis revocati contractus incurrat; puta, quia fecit quasdam expensas pro ejus impletione, et postea is fuit per pœnitentiam alterius revocatus. Textus est in l. *Si pecuniam*, ff. de *Conditione causa data*.

113. *Qua ratione liceat pœnitere in contractibus innominatis?* — Verumtamen dictum hoc, quod in contractibus innominatis liceat pœnitere, procedit potissimum re integra, seu quando adhuc neutra pars promissum implevit. Vel, si alterutra pars jam dedit, seu implevit contractum, tunc quidem ipsi adhuc licitum est pœnitere, etiam repetendo pecuniam solutam, ut dictum: non tamen alteri parti, quæ accepit, amplius licitum est pœnitere alia parte invita. Ratio est: quia per interventum rei promissæ, quam semel sponte accepit ab altero, contractus ejusmodi jam evasit vestitus: unde is, qui dedit, seu contractum ex sua parte implevit, et in hoc persistere cogitat, potest alterum cogere actione «præscriptis verbis» ad contractum ex sua etiam parte complendum. Engel, h. t. numer. 12.

114. *An in istis etiam de jure canonico pœnitere liceat?* Additur etiam n. 112, notanter, «quantum est de jure civili.» Nam, quod spectato jure canonico in contractibus innominatis pœnitere non liceat, si adversarius paratus sit fidem servare, et contractum adimplere, neque est in mora hunc adimplendi; docet Felinus in c. *Antigonus*, n. 13, h. t. et Molina, tom. II, de *Justit. et Jure*, disp. 258 n. 7, citans insuper pro hac sententia Baldum in rub. C. de *rerum Permutat.*, Greg. Lopez, lib. III, tit. VI, part. V, et alios. Ratio est: quia secundum canones ex pacto nudo oritur obligatio, et datur actio; ergo hoc idem dicendum est in proposito, sicque locus non est pœnitentiæ, quando adversarius absque mora vult fidem servare, stareque contractui. Quidquid contradicat Engel, h. t. n. 14, asserens cum nonnullis aliis, sententiam affirmativam, seu quod etiam secundum jus canonicum in contractibus innominatis, ante eorum implementum ex altera parte factum, locus sit pœnitentiæ, valde probabiliter defendi posse.

115. *Imo et in foro civili secundum hodiernos mores.* — Deinde notat Christoph. Clingensperger, lib. III, instit. tit. XIV, quæst. 18, citans alios, quod etiam in foro civili secundum hodiernos mores in contractu innominato non habeat locum pœnitentia. Quia (inquit)

hodie ex pacto nudo, et omni conventionione seria ac deliberata datur actio, ut jam dictum supra § 1 n. 37, ac proinde de hodierna consuetudine amplius in contractu innominato pœnitere non licet. Et ita in concilio Neoburgensi, et facultate juridica Ingolstadiensi judicatum testatur. Quod ipsum observari in Regno Castellæ, refert Molina cit. disp. 258, n. 8, ne forum externum discrepet a foro conscientie, ubi omnis deliberata conventio parit obligationem naturalem standi promissis, dummodo altera pars non sit in mora standi suis.

116. *Afferuntur aliæ inter eos differentiæ.* — Tertio differunt contractus nominati ab innominatis: quia in illis agitur actione certa, puta: «Actione empti, venditi, depositi,» etc. Econtra in contractibus innominatis non agitur actione certa, sed «Præscriptis verbis;» prout liquet ex toto tit. ff. de *Præscriptis verbis*. Cum enim plura sint negotia quam vocabula, quoties deficiunt vulgaria et usitata actionum nomina, «Præscriptis verbis» agendum est, ut ibid. l. 1. et seqq. notatur, et postmodum exemplificatur per actiones ex contractibus innominatis descendentes.

117. *Afferuntur aliæ inter eos differentiæ.* — Præter has præcipuas differentiæ inter contractus nominatos et innominatos, addit Jason in l. *Juris gentium*, n. 1, ff. h. t. aliam adhuc. Quia, præterquam quod illi habeant speciale et discretivum nomen, non isti, ut patet ex ipsamet eorundem definitione; contractus nominati, eo ipso, quod sunt in esse positi, statim producunt actionem; sed contractus innominati sunt debiles et inefficaces, et sic non producunt actionem, nisi secuta causa; hoc est, nisi perfecte pro sua parte contractum impleverit ille, qui vult agere. Patet hoc ex l. *Juris gentium*, § 1. ff. h. t. Et ratio disparitatis est, quia generatim omnes contractus nominati, sunt etiam vestiti: habent enim vestimentum nominis, quod est nobile vestimentum. Contractus innominati vero stant in nomine simplicis conventionis, sicque in sua nuditate, donec vestiantur interventu rei, et ex altera saltem parte perficiantur traditione, seu præstatione rei conventæ; sicque efficaces reddantur ad producendam actionem «Præscriptis verbis.» Et hoc procedit spectato rigore juris civilis: nam secus esse dicendum secundum canones, et hodiernos mores, jam supra n. 113, et n. 116, dictum fuit.

§ VI.

DE CONTRACTIBUS BONÆ FIDEI, ET STRICTI JURIS.

118. *Contractus bonæ fidei.* — Quæritur I. Quid, et quot sint contractus bonæ fidei, et stricti juris? Ubi prænotandum, quod contractus bonæ fidei, non ideo sic dicantur, quasi in eis tantum servare debeat bona fides: hæc enim in omnibus contractibus etiam stricti juris requiritur, cum non liceat eos mala fide celebrare. Itaque, quoad

119. *Contractus bonæ fidei.* — Resp. I. «Contractus bonæ fidei» dicuntur, qui obligant secundum verba ex æquo et bono intellecta: id est, qui benignam admittunt verborum interpretationem secundum æquum et justum. Et hinc in talibus contractibus iudex multa potest arbitrari quæ secundum bonam contrahentium fidem censentur inesse, etiamsi verbis non fuerint expressa; ut sunt emptio, venditio, locatio, etc. Atque ex his contractibus dicitur generari «Actio bonæ fidei.»

120. *Contractus stricti juris, qui?* — «Contractus stricti juris» econtra sunt qui obligant præcise secundum verba: id est, in quibus stricta interpretatio fieri debet secundum id, quod verbis expressis conventum fuit, ut fit in stipulationibus, donationibus, emphyteusi, contractu feudali, et similibus. Atque ex his dicitur oriri «Actio stricti juris.»

121. *Hujus divisionis origo.* — Cæterum origo hujus divisionis inde promanavit: quia olim prætores Romani, qui privatis causis judicandis operam non dabant, litigatoribus iudices petentibus dare solebant iudices pedaneos, præscriptæ is certa formula, quomodo procederent in causa; nunc ampliori, seu concedendo ipsis potestatem et bona fide, sive ex bono et æquo statuendi, arbitrandi, et judicandi ultra expressa; nunc vero strictiori seu dando eis potestatem judicandi tantummodo, secundum quod nominatim conventum est inter partes. Unde successu temporis contractus, et actiones illæ, in quibus prætor consueverat ampliorum formulam iudicibus pedaneis concedere, appellatæ sunt «Actiones, et contractus bonæ fidei:» reliquæ vero pro quibus strictior formula adhibebatur, «Actiones, et contractus stricti juris.» Mynsinger, lib. IV, Instit. § *Actionum autem*, n. 9 et seqq. et alii.

122. *Ratio, quæ?* — Ratio autem congrua