

nunciatio tenet ex communi Interpretum sententia ad leg. fin. §. fin. ff. ad Vellejan. Ad 2. concessa majori, distinguo minorem; nullam agnoscit discrimen in genere obligationis, concedo: in illius qualitate, nego. Vel aliter, nultum agnoscit discrimen quoad observantiam in foro interno, transeat quoad externum, & r. medium, quo illis obligationibus subvenitur, nego.

78 Itaque, dum Capitulum Juramenti 22. quæst. 5. nultum agnoscit discrimen inter simplicem loquelam, & juramentum, loquitur quoad reatum culpæ; quia sicut in juramento, ita in verbis, nulla debet reperiri perfidia, mendacium nullum; licet gravius peccet perjurus, quam mendax; quia iste homines, ille etiam Deum fallere tentat. Cæterum simplicem loquelam longe, & lateque à juramento differre mille locis, & exemplis liquet ex leg. 1. & Auth. Sacramenta Puberam, C. si adversus vendit cap. Rescripto, cap. Querelam Capitulo Debitores, cap. Cum ad nostram, cap. Cum contingat de Jure-jur. cap. Licet mulieres eodem tit. in 6. cap. Quamvis pactum de Pactis in 6.

79 Objicies 6. Scopus Juris Canonici, est vitare peccata, & peccandi occasionem amovere: atqui, qui pactum nudum non

servat, peccat; nam grave piaculum est fidem fallere ex leg. 1. ff. de Constit. Pecum. : ergo &c. 2. Jus Canonicum æquitatem sequitur ex cap. Dilecta de Judiciis; atqui æquitas decernit, ut promissa nuda serventur ex leg. 1. ff. de pactis: ergo &c.

80 Respondeo ad argumentum distinguendo majorem: Scopus Juris Canonici est vitare peccata præcisè per concessionem actionis, nego: aliis remediis, ut denunciatione Ecclesiastica, vel data exceptione, vel Ecclesiastica disciplina, &c. concedo. Ad 2. distinguo minorem: æquitas decernit, ut promissa nuda serventur solum beneficio actionis, nego; aliis beneficiis, concedo. Jus etiam Civile æquitatem sequitur leg. 90. ff. de Reg. Jur. leg. 2. ff. de Just. & Jur. leg. 8. C. de Judiciis, & tamen non concedit actionem nudis promissis.

81 Objicies 7. ex Concilio Toletano, cujus decretum insertum est in cap. quicumque 12. quæst. 2. tenentur Episcopi solvere, quod in remunerationem promissis: ergo ex nuda promissione, &c. 2. ex cap. Judicant de Testamentis, ubi jubet Pontifex, solvere legata relicta nudis verbis: sed hæc Jure Civili actionem non pariunt ex leg. Si ex imperfecto, ff. de Legatis 3. & aliis: ergo, &c. 3. ex cap. Relatum de

Disp. I. de Natura, & Contract. divisionibus. 55 de Præbendis, ubi Alexander III. injungit Archiepiscopo Cantuariensi, ut promissam præbendam promissario conferat: ergo nuda promissio actionem producit.

82 Ad argumentum distinguo consequens: ergo nuda promissione facta remuneratorio causa, qualis est illa, de qua in prædicto decreto agitur, concedo: non remuneratoria, nego. Promissio igitur facta ob obsequium Ecclesiæ præbitum actionem parit, ut probat textus in leg. 1. C. de Suffrag. ut late evincit, & erudite firmat Doctor Gonzalez in cap. 1. de Pactis, num. 18. Ad 2. respondeo distinguendo majorem: jubet legata solvere tanquam fideicommissa, concedo: præcisè ut legata nego. Legata igitur in eotextu debentur tanquam fideicommissa, ut in leg. ultima, C. de Fideicommiss. & ita interpretatur prædictum textum Barbosa.

83 Ad 3. respondeo distinguendo consequens: ergo nuda promissio de re, quam ipse promissor aliunde tenebatur præstare, concedo de re, quæ cæteroqui non debebatur præstari, nego. In objecto capite, Archiepiscopus in Canonico instituitur promissarius, & cum ex juris dispositione ex cap. Consultationibus de Donationibus, & tenet noster Sanchez, lib. 7. in Decalogum cap. 2. qui aliquem

Contract. divisionibus. 55 in Canonico accepit, & in fratrem, teneatur illi præbendam designare; ideo in tali textu compellitur Archiepiscopus adimplere promissum, quæ aliunde, etiam absque promissione tenebatur exequi. Mitto alia argumenta, quæ ex prædictis nullo negotio solvuntur.

SECT. IV.

UTRUM PACTA IN continentis adjecta contractibus, non solum bonæ fidei, sed etiam stricti juris actionem producant, & quanam sit illa actio?

84 **N**ODUM, quem in præsentis extricandum suscipimus, nec levi quidem manu à Theojuris tactum reperio; imò, & à plurimis Juris Interpretibus ex professo solum non offendo; à celebrioribus, & acutioribus subtiliter, & exapicibus Juris exagitatur, quorum vigilia premens, placuit peractum vinculum istud dissolvere: quod, ut clarius eveniat, rem totam per varias trademus subsecutiones.

*** **

85
SUBJECTIO I.
STATUS QUÆSTIONIS
expeditur, & Authorum placita
reconsentur.

85 **P**renotandum est ex
supradictis: quod pacta nuda,
quæ in ipso contractu inserta
sunt, hoc est, quæ simul con-
venta fuerunt ipso contrahendi
tempore, actionem pariunt,
tam sint ipsius contractus leges,
quod aperte constat ex leg. *Intitio*,
Cod. de Pact. inter empt.
& *vendit. leg. Pacisci* 31. *leg. In*
emptianibus 43. *ff. de Pactis*,
quod tener, sicut pacta hæc non
sunt adjecta in initio contractus,
sed in continenti ex leg. *Juris*
gentium 7. §. *Quin imo*, *ff. de*
Pactis: ubi Ulpianus: *Quin imo*
interdum firmat ipsam actionem,
ut in bona fidei iudiciis: solum
enim dicere pacta conventa
ineff. bona fidei iudiciis; sed
hoc sic accipiendum est: ut siqui-
dem ex continenti pacta subse-
quuta sint, etiam ex parte actoris
insint; ex intervallo non inerunt,
nec valebunt, si agat, ne ex pac-
to actio nascatur. Subscriptio de-
cisioni huic Maximinus Impera-
tor, *leg. In bona fidei* 13. *C. de*
Pactis, inquit, *In bona fidei*
contractibus ita demum ex pacto
actio competit, si in continenti
fiat: nam quod postea placuit, id
non petitionem sed exceptionem
parit.

86 Prænotandum etiam
est, pactum adjectum contractui,
sive in ingressu, sive in continen-
ti, dici in Jure, quod firmat
contractum, id est, illi formam
dat; quoniam non aliter va-
let contractus quam illa formâ,
secundum quam irrita fuit con-
ventio. Dicitur etiam *ineffe con-*
tractui, id est, ita in illo esse, ut
cum ipso adnectitur, fiatque qua-
si eadem res cum illo. Ex his ergo
pactis ita contractui adjectis,
quædam ita insunt, ut contractum,
actionemque forment,
qualia sunt, quæ in prædictis le-
gibus memorantur, & alia in
decurfu discutienda. Alia sunt,
quæ contractum transformant,
aut deformant, aut evertunt, v. g.
si ita celebretur venditio, ut, nisi
intra certum tempus placat, res
sit inempta, vel si pretium soluta-
rum non sit, ab emptione resili-
atur, &c.

87 Insuper alia sunt pac-
ta, quæ detrahunt rei in con-
tractum deductæ, ut in leg. *Si ti-*
bi 17. *ff. de Pactis*, *leg. Rogasti*
9. Si tibi, *ff. de Reb. Credit.* ubi
contractui in quo decem mutua-
ta sunt, adjectur pactum red-
dendi novem: quod pactum con-
tractui detrahit. Alia sunt pacta,
quæ adjuvantur, ut in prædictis
legibus, in quibus post contrac-
tum in quo decem mutuaata sunt,
fit mentio alterius pacti, quo
conventum fuit, undecim esse
reddenda.

Utrum

88 Utrum verò, ut pac-
ta dicantur in continenti adjecta,
ac proinde contractibus in-
esse, illosque firmare, necesse
sit, ut talia pacta concipiantur,
dum celebratur contractus,
& antequam perficiatur,
vel sufficiat, quod postquam per-
fectus est contractus, pactum in-
teatur? dubium est inter Doctores.
Communior est, certiorque
opinio cum Baldo, Saliceto,
Cujatio, Ant. Fab. in *dictam leg.*
7. §. Quin imo, *ff. de Pactis*:
Hunio tom. 1. disput. 4. quæst.
8. Retes lib. 2. Opuscul. Sect. 4.
cap. 1. contra Donellum, Vve-
sembeckium, & paucos alios,
propugnat, pactum censendum
esse in continentem adjectum, si
modico intervallo post per-
fectum contractum adiciatur,
dummodo contrahentes ad alia
negotia non diverterint.

89 Opinio hæc, utpotè con-
formior Juri, omnino amplec-
tenda est: 1. quia repetita *leg. 7.*
§. Quin imo, *ff. de Pactis* ait Ul-
pianus. *Sed hoc sic accipiendum*
est, siquidem ex continentem pacta
subsequuta sunt. Insuper *leg. 3.*
eod. de Adilitiis actionibus, ait
Imperator: *secundum fidem antee-*
dentis, vel in continentem sequenti
pacti, expediti posse, non ambigi-
tur. Atqui pactum subiectum esse
contractui, & ipsum sequi, est,
pactum fieri perfecto jam con-
tractu; nam pacta, quæ sunt

tempore ipsius contractus non
dicuntur *subsequi*, sed *inse-*
ri. *ex leg. Cum dotem* 10. *Cod. de*
Jure dotium: ergo pactum post
contractus perfectionem in-
itum, si statim fiat, ipsi contrac-
tui adjacere dicitur.

90 Secundo liquet præ-
fatum assertum ex leg. *Nam ad ea*
89. ff. de Condit. & Demonstrat.
ibi: quod si pure legatum ex con-
tinenti hæres sub conditione dam-
natus, aut rogatus est dare, per-
inde est, ac si junctâ subiectâ
scriptura idem legatum esset: er-
go quod illi in continentem adjectum
est, perinde haberi debet,
ac si junctum negotio ipsi fuisset.
Tertio ex leg. *lecta* 4. *ff. de Reb.*
Cred. & ex leg. 4. ff. de Pactis, ubi
proponitur stipulatio pure con-
cepta, cui per pactum in con-
tinentem adjecta est conditio: atqui
non est pure concepta, si in
ejus ingressu, & non jam pro-
fus perfecta stipulatione, condi-
tio adjecta esset: ergo etiam si
post contractum perfectum, &c.

91 Nec argumenta Don-
nelli, & aliorum adversantium
ullius roboris sunt: Non 1. de-
sumptum ex eo, quod in dictis
legibus 7. §. *Quin imo*, *ff. de Pac-*
tis, & *leg. Bona fidei* 13. *Cod.*
eodem, solum fiat mentio de pac-
tis conceptis, antequam contrac-
tus perficiatur, & in leg. *In ini-*
tio *C. de Pactis inter empt. &*
vendit. agatur de pacto in initio

H

con-

contractus inito; nam reſpon-
detur, quod licet in obſectis
legibus pacta, quæ in ingreſſu
contractus ſunt, recte dicantur
in continenti facta; non tamen
proinde excludi debent, quæ
ſtatim poſt perfectionem con-
tractus ſunt ex legibus pro no-
bis adductis. Imò de his, quæ
ſtatim ſubjiciuntur, præcipue lo-
quuntur Jurifconſulti; nam quæ
in ipſo actu contrahendi ceie-
brantur; non tam pacta dici
poſſunt, quam leges ipſorum
contractuum; & ſic dicitur con-
tractus ex conventionem legem
accipere *leg. 1. §. ſi convenias. ff. de
Depoſiti. leg. 1. §. Ariftoni 39. ff. de
Mādanti. l. Contraſt. ff. de Reg. Jur.*

92 Nec inſuper obſtat,
lex *Paciſti, ff. de Pactis*, ubi pacta
adjecta dicuntur, quæ in ipſo
negotio gerendo ſunt. Nam reſ-
pondetur, quod etiam id, quod
ſit ſtatim, & in continenti poſt
perfectum negotium, dicitur
etiam in rigore juris, factum in
ipſo negotio; quod liquet in
auctoritate tutoris, quæ licet
*ex §. 2. Inſtit. de Aut. tut. ex
leg. 9. §. 2. ff. eodem* interponen-
da ſit in ipſo negotio à Pupillo
geſto, tamen non interponitur,
niſi illico poſtquam perfectum
eſt negotium *ex leg. 25. §. 4. ff. de
Atq. hered.*

93 Nec ulterius obſtat:
quod, ut pacta dicantur adjacere,
iniſſequæ contractui, debeant eſſe

pars contractus, & nequit eſſe
contractus pars, id quod adve-
nit contractui jam integre per-
fecto; non inquam obſtat: nam
quadam juris fictione ſit, quod
pacta, quæ in continenti incun-
tur, perinde habeantur, ac ſi in
ipſo contractu, eoque nondum
perfecto, concepta fuiſſent *ex
leg. Item quia 4. §. ultimo, ff. de
Pact. & leg. Lecta 40. ff. de
Reb. cred.* quas ſubſeſtione ſe-
quenti referabimus.

94 Nec tandem urgetur
quod pacta, quæ ſunt poſt per-
fectum contractum, opponun-
tur illis pactis, quæ ſunt in
continenti, ac proinde ex na-
tura oppoſitorum tenendum eſt,
pacta illa in continenti fieri, quæ
contractu non dum perfectio
ſunt. Ad hoc ſiquidem reſpon-
detur: non ſibi mutuo adverſa-
ri, pacta, quæ in continenti
ſunt, & pacta, quæ illico ſunt
ſubſequuta; quæ opponuntur,
ſunt pacta, quæ in continenti ſub-
ſequuta ſunt, & quæ ex intervallo
ſunt; & poſtquam contrahentes
ad alia negotia ſunt digreſſi: &
hæc neutiquam adjacere, aut con-
tractui inſe, palam fatemur. His
ſuppoſitis

95 Circa primam quæſ-
tionis partem, nempe utrum
pacta ſtatim adjecta actionem
producant? prima ſententia ab-
ſolure negat de pactis, quæ ad-
jiuntur contractibus ſtricti juris
aſſir-

aſſirnat verò de pactis, quæ bo-
næ fidei contractibus inſunt. Ita
Portius, Buſembach *ad tit. de
Pact. num. 9.* Cujatius in *dichas
leges juris gentium, & bona
fidei*, & sæpe alibi, Valentia in
*Epist. ad Anton. Fabr. Epist. 3.
exercit. 2.* Giphanius, Morla, Do-
nellus in *leg. Lecta 10. ff. de Reb.
cred.* & alij. Secunda adhuc de
pactis contractibus ſtricti juris
adjectis actionem parere, pro-
pugnat: ita Faquines *lib. 2. Con-
trov. capit. 100.* Anton. Fab. in
*dicham legem 7. ff. de Pactis, &
in leg. Lecta 40. ff. de Reb. cred.
& lib. 3. conſect. 1. & in reſpon-
ſione ad Epistolam Valentia, reſp.
4.* Retes ubi *ſupra, cap. 2.* Hu-
nius in *Tren. Clerum, tom. 1. diſ-
put. 6. quaſt. 76.* Sed hi Auctores
non incedunt eadem via: nam
alii actionem concedunt pactis
detrahentibus, aut non immu-
tantibus naturam contractus, non
verò pactis adjicientibus. Alii, ſi
non immutavit ſubſtantiam con-
tractus, cui adjiciuntur.

96 Circa ſecundam quæſ-
tionis partem: quænam ſcilicet
actio ex pacto illico adjecto ena-
ſcatur? Prima ſententia indiſ-
tinctè tuetur, naſci actionem
eamdem, quæ contractui, cui
pactum adhæret, ex jure conve-
nit. Ita ſentiunt Hunius, ubi ſu-
pra *quaſt. 77.* Retes *cap. 3. & 4.*
& Nobiliores Interpretes. Alii
apud Hunium ibidem conſent,

pacta adjecta contractui ſtricti
juris actionem præſcriptis ver-
bis parere; pactis verò contrac-
tibus bonæ fidei adhærentibus
tribuendam eſſe actionem con-
tractus, cui adhærent, & actio-
nem præſcriptis verbis: & huius
ſententiæ tandem ſubſcribit D.
Retes ubi *ſupra cap. 3. num. 10.*
Et, relictiſ alijſ opinandi modis,
Ant. Fab. ubi ſup. cenſet, pacta
adjecto contractui ſtricti juris
illum firmare, illicque inſeſe, non
tamen formare judicium, ſive
actionem; quæ ex contractu naſci-
tur. Quod autem in tanta opi-
nionum alteratione ſtatuendum
ſit nobis, ſubſeſtione ſequenti
diſtinctè aperiemus.

SUBSECT. II.

MENS NOSTRA PER
varias conſuſiones aperitur.

97 DICO primo: Pacta ad-
jecta in continenti contractibus,
non ſolum bonæ fidei, ſed & ſtricti
juris, pariunt actionem. Pro-
batur primo *ex leg. Lecta 20. ff.
de Reb. Cred.* ubi poſt ſtipulatio-
nis legem ibi relata, qua Ti-
tius, & Mævius pacti fuerunt,
dandas eſſe centeſimas uſuras in
dies triginta, *Si Kalendis proximi-
ſis forſ ſoluta non eſſet, ſtatim
adjectum inter illos fuit pactum,
ut ex ſupra ſcripta ſumma menſi-
truos reſundere deberet trecentos
denarios ex omni ſumma ei, ha-*

redire ejus. Quam igitur de hujusmodi pacto quaeretur, respondet Paulus, *pactum hoc inesse ex parte actoris, & actionem reformare*: atqui tale pactum fuit adjectum stipulationi, quæ contractus stricti juris est: ergo pactum adjectum contractui stricti juris actionem parit.

98 Ad argentissimum textum hunc respondent aduersantes, ibi agi de pacto detrahente, quod non ex parte Actoris, sed ex parte Rei fit, cum Reo, & non actori profit; ac subinde, quod non parit actionem, sed exceptionem. Impugnatur solutio 1. : si solutio teneret, inepte Paulus supponeret, pactum in continenti fuisse conuentum; nam quodvis pactum etiam ex intervallo inuit exceptionem parit, Reoque prodest *ex leg. Juris gentium 7. leg. Si unus 27. §. pactum ne peteret, & alii, ff. de Pactis*: ergo solutio non tenet. Impugnatur 2. : quia Paulus generalem proponit regulam, quod pacta in continenti facta stipulationi infunt eodem modo, ac Ulpianus scripserat de bonæ fidei contractibus in dicta *leg. 7. §. Quin imo, ff. de Pactis*: sed Ulpianus actionem concedit pactis bonæ fidei contractibus adjectis: ergo etiam Paulus pactis stricti juris contractibus adherentibus.

22 Tertiò. Quia ipse

Paulus expresse decidit, sententiam Ulpiani (quem suppresso nomine rejicit) qui statuerat, pactum adjectum dumtaxat proficere ad exceptionem, proscriptam esse: ergo pactum stipulationi adjectum non solum ad exceptionem, & ex parte rei, sed etiam ad actionem, & ex parte Actoris proficit. Tandem impugnatur: quia Paulus statim subiunxit: *Perinde ac si per singulos mensis certam pecuniam stipulatus*: ergo pactum hoc inest, firmatque contractum, non solum ope exceptionis.

100 Probatur secundo conclusio *ex leg. Item quia 4. §. ultimo, ff. de Pactis*, in qua cum stipulationi puræ esset pactum subiectum, quo cavebatur, ut id, quod purè promissum erat, sub conditione deberetur; inquit idem Paulus, *conditionem inesse contractui, perinde ac si conditio in stipulatione expressa fuisset*. Ex quo sic arguitur: stipulatio, quæ prius pura fuit, ex pacto adjecto fit conditionalis; & cum prius ex stipulatione statim de sorte agi posset, nunc vi pacti conditione existente fors exigi nequit: sed hoc est pactum inesse, & firmare stipulationem, quæ stricti juris est: ergo, &c.

101 Probatur tertio *ex leg. Si ita 10. §. 5. Seta, ff. de Verb. oblig. in cuius specie, Seta*
ex

ex mandato Lucii Titii hortos enit, & cavit, se in Lucium Titium proprietatem translaturam; statim ac pretium omne cum usuris ipsa reciperet. Deinde in continenti ad stipulationem inter eos conuenit, ut intra Kalendas proximas Aprilis omnem fumam Lucius Titius numeraret, & hortos acciperet; & decidit Sebola, *pactum hoc stipulationi formam dare, perinde ac si cum ea simul conuenisset*.

102 Probatur quarto ab eversione fundamenti Aduersariorum: idèò pacta adjecta illico contractibus bonæ fidei actionem pariunt, non verò contractibus stricti juris, quia bonæ fidei contractus consensu perficiuntur; stricti verò juris perficiuntur re, *ut mutuum*: sed hæc ratio est omninò falsa in Jure: ergo, &c. Probatur minor: multi sunt bonæ fidei contractus, qui non perficiuntur solo consensu, sed interuentu rei, ut commodatum, *ex leg. 3. §. In hac actione, ff. Commodatis*, atque etiam Pignus, & Depositum, *ex §. Actioem 28. Inst. de Act.*: ergo discrimen illud falsum est in jure.

103 Probatur tandem à priori conclusio: Pacta, quæ in ipso actu ineundi contractus stricti juris conueniunt, infunt ipsis contractibus, actionemque pariunt, *ex leg. Venditor 13. ff.*

Commun. prad. leg. In executione me 85. leg. Qui Rome 122. §. 1. ff. de Verb. oblig.: atqui pacta in continenti adjecta perinde se habent, ac pacta, quæ in initio, & in ipso negotio agendo conueniunt: ergo infunt ipsis contractibus, actionemque pariunt.

104 Dico secundo: Pacta in continenti adjecta pariunt eandem actionem, ac ipse contractus cui adjiuntur, exceptio pacto adjecto contractibus, siue bonæ fidei, siue stricti juris, qui re perficiuntur, si talia pacta detrahant, & adjiunt, non verò si detrahant. Probatur prima pars conclusionis generaliter: Pacta, statim adjecta contractibus omnibus, ita illis adherent, ut idem sint, & unam negotium ex utroque coalescat: ergo eadem actio, tam pacto, quam contractui competit. Urgetur, & promouetur aliter hæc ratio: Pactum contractui adhaerens pars est contractus cui apponitur, *ex leg. Fundi 79. ff. de Contrab. empt.*: sed quidquid tribuitur toti, idem quoque tribuendum est parti, ut notum est in Jure: ergo actio, quæ tribuitur contractui, eadem tribuenda est pacto adjecto.

105 Probatur secundo specialiter de pactis adjectis bonæ fidei contractibus, ex prælegata *leg. Fundi 79. ff. de Contrab. empt.* ubi possidens fundum

dum Tusulanum partem illius vendidit, & pactus fuit, ut alteram partem emptor haberet conductam decem annis certa pecunia: & cum dubitatum esset de actione; Jabolenus centuit, dandam esse actionem ex empto contra Labeonis, & Trebatii sententiam. Probatur tertio, ex leg. Si fundum 75. ff. de Contrabend. empt. cui consensit leg. Sterilis 21. §. Si tibi, ff. de Actionib. empt. ubi qui fundum vendidit, & pacificatur, ut velut conductum illum habeat, decidit Paulus, & Hermogenianus, Venditori actionem venditi competere.

106 Probatur quarto ex leg. Pacta 72. ff. de Contrab. empt. ubi Papinianus docet, quod si perfecte emptioni pactum de augendo, vel minuendo pretio fuerit adjectum, tunc à priori contractu recessum fuisse, & novam emptionem intercessisse videri, agendumque esse venditi actione: ergo quia pactum adjectum emptioni ipsius emptionis actionem inducit. Probatur quinto, ex leg. 4. ff. de Leg. comiss. ubi Jurisconsultus refert à D. Severo, & Antonino decisum esse, ut ex pacto emptioni adjecto actio empti detur, Tandem pro pactis, bonæ fidei contractibus adjectis expendi potest, leg. Publica 26. §. 1. ff. Deposti, cujus species pulchra,

sed aliquantulum prolixa ad rem nostram est.

107 Probatur conclusio specialiter de pactis contractibus stricti juris subjectis primo, ex leg. Rogasti 11. §. Si tibi, ff. de Reb. cred. ubi Ulpianus scribit: Si tibi dedero decem, sic ut novem debeas, Proculus ait, & rectè, non amplius te ipso jure debere, quam novem. Ex quo à contrario sic arguitur: pacta liberatoria tollunt ipso jure actionem debitam contractui stricti juris (quale est Mutuum) cui adjiciuntur: ergo pacta obligatoria illam producant. Probatur secundò eadem pars, ex lege supra allegata, lecta 20. ff. de Reb. cred. ubi statuitur, pacta adjecta stipulationi illi inesse, formamque illi dare: idem ipsum evincitur, ex leg. Si quis ita 135. §. Seja, ff. de Verb. oblig. leg. Cum mutua 6. ff. De eo quod certo loco, leg. 1. Cod. Solut. matrim. & aliis plurimis, in quibus statuitur ex contractibus stricti juris nasci actionem secundum formam pactorum, quæ illis adjiciuntur.

108 Jam verò secunda pars conclusionis, nempe, pacta augmentia, sive adjacentia, quæ subjunguntur contractibus, sive bonæ fidei, sive stricti juris, quæ re periciuntur, nullam actionem parere, probatur ex leg. Si tibi 17. ff. de Pactis, ubi Paulus: Si tibi decem dem, & pacificatur, ut

viginti mihi debeantur, non nascitur obligatio ultra decem: & reddidit rationem Jurisconsultus: re enim non potest obligatio contrahi, nisi quatenus datum sit. Idem ferè habet Ulpianus lege Rogasti 11. §. Si tibi, ff. de Reb. cred. Ubi cum decem mutus acceperis, & postea convenerit, ut undecim reddantur, putat Proculus, amplius, quam decem, condici non posse: ergo talia pacta nullam actionem pariunt. Et ratio à priori est: quia in illis contractibus non contrahitur obligatio, nisi quatenus datum fuit, ex leg. Cum ultra 4. Cod. De non numerat. pec.: consensus enim mutuum pecuniam dandi, aut accipiendi, non parit obligationem, sed ipsa numeratio, ex leg. Qui pecuniam 30. ff. de Reb. cred. leg. 3. §. ultimo, ff. Ad Senatufconsult. Maced. ubi monitiones

109 Dico 3.: pacta adjecta contractibus bonæ fidei neutiquam actionem præscriptis verbis pariunt, sed solum actionem contractus bonæ fidei, quæ informant. Probatur 1. conclusio: hujusmodi pacta pariunt actionem eandem, ac producant contractus bonæ fidei cui adjacent, ut probatum est conclusione antecedente: ergo nequeunt producere actionem præscriptis verbis: Probatur consequentia: Actio præscriptis verbis solum conceditur, cum deficient

prædicta judicia, & vulgares actiones, & cum illa non concurrat alia actio descendens ex contractu nominato; ex leg. 1. & leg. Rogasti 19. leg. Titius 24. ff. de Præscript. verb. ergo si ex prædictis pactis competit actio contractus bonæ fidei, cui adjacent, nequit illis competere actio præscriptis verbis.

110 Probatur 2. ex leg. Si fundus 4. ff. de Leg. Commissoria, ubi Ulpianus commemorat questionem hanc à Veteribus exagitatam, decisamque fuisse à D. Severo, & Antonino; ita ut ex pacto contractui adjecto non alia, quam quæ ex ipso contractu competat; ita ut, inspecta decisione hac imperatoria, neutiquam jam in posterum de eò dubitare liceat: atqui contractus bonæ fidei non competit actio præscriptis verbis: ergo nec pacto subjecto tali contractui.

111 Conclusiones hucusque jactæ vires obtinere, dummodo pactum fuerit interpositum circa adminicula, sive accidentalia contractus, cui inest; nam si fiat de substantialibus contractus, tunc, si pactum fuerit contrarium substantiæ contractus, & fuerit justum, mutat contractum; ita ut novus, & alius contractus esse videatur, ut ex præsedecitio Papinianus leg. Pacta 72. ff. de Contrab. empt. ubi docet: quod

quod si perfecta emptione de augendo, vel minuendo pretio, fuerit adjectum, tunc à priori contractu recessum videri, & novam emptionem intercessisse. Ceterum, si pactum adiciatur contractui contra ejus substantiam, re non integra, tunc non vitiat contractum, sed vitiat ipsum pactum, *ex dict. leg. 72. de Contrahend. empt.*

SUBSECTIO III.

SOLVUNTUR ARGUMENTA.

112 **O**BJICIES primò contra primò: *In leg. juris gentium 7. §. Quin imo 5. ff. de Pactis, & leg. Bone fidei 13. Cod. eodem,* solum fit mentio de pactis adjectis contractibus bonæ fidei; ergo, quia pacta adjecta contractibus stricti juris nullam pariunt actionem. Respondeo primò, negando consequentiam; quia in illis legibus solum erat sermo de contractibus bonæ fidei, quin in illis expressè excludantur contractus stricti juris, de quibus ex legibus pro nostra conclusione adductis constat, informati à pactis nudis adjectis, & hæc illis inesse, actionemque inducere. Solutio hæc præcipue tenet ad *leg. Bone fidei*, quæ rescripta est ad consultationem, & facti speciem de bonæ fidei judiciis, expressam ibi Maximino Imperatori.

113 Secundò respondeo singularitatem ad *leg. juris gentium*, in ea extare opinionem Ulpiani, qui existimabat (ut optime notat Ant. Fab. in *dict. leg.*) pacta adjecta contractibus bonæ fidei actionem parere; secus verò adjecta contractibus stricti juris; quæ opinio Ulpiani suppressio nomine relata, & rejecta est à Jurisconsulto Paulo in *leg. Lecta 40. ff. de Reb. cred.* (ut ibi observat idem Faber) unde cum Pauli sententia contraria sententiæ Ulpiani obtineret, Tribonianus Consulto inseruit in Pandectis textum Ulpiani circa pacta adjecta contractibus bonæ fidei, & omisit circa pacta contractibus stricti juris subjecta, tanquam explollam, & proscriptam à Paulo, & à cæteris Jurisconsultis. Videatur Faber ad *dict. leg. Lecta*. Nec solutionem hanc infringit, quod Ulpianus in *leg. Venditor 13. ff. Commun. pradior.* scribat, pacta eodem modo inesse contractibus bonæ fidei, ac stricti juris, nam in *dict. leg.* non agit de pactis adjectis in continentè post contractum perfectum, sed de pactis, quæ ipso tempore contractus placuerunt.

114 Objicies secundò, *leg. Si ex pretio 6. Cod. Si certum petatur*, ubi expressè negatur pactum de senora præstando inesse mutuo, quod stricti juris est, nullamque ex tali pacto obli-

obligationem enasci: ergo pactum adjectum contractibus stricti juris, &c. Respondeo primò: idèò pactum in casu legis non inesse, quia gravabat mutuum, eratque contra illius naturam, ut quod omnino gratuitum debet esse; pacta igitur contra naturam contractus neutiquam illi in sunt, ut *ex leg. 72. ff. de Contrah. empt.* præmonuimus ad calcem subseccionis præcedentis. Secundò, & melius respondeo: idèò pactum in casu legis non tenere, quia in re non exitit mutuum cui adjectum fuisset: nam in casu argumenti (qui continetur in secunda parte legis) pactum fuit de solvendo senore pro mutua pecunia, quæ in re non fuit mutata, quod differe patet ex verbis Imperatoris, ibi: *Si verò citra vinculum stipulationis tantum mutuum pecuniam datam, scriptum est, & ejus præstari fenus convenit, simulatis pro infectis habitis hujusmodi placitis, &c.* Ubi notandum est *ly simulatis pro infectis habitis*, quod, & notarunt acutiores Interpretes. In prima autem parte legis, idèò debetur fenus, quia id deductum fuit in stipulationem, & non per pactum nudum, quod expressè constat ex utraque parte legis, pro qua omnino videndus est Faber *lib. 5. conjectura 10.*

115 Objicies tertio, *ex*

leg. Emptio 3. ff. de Rescindenda vendit. in qua Paulus differentiam constituere inter contractus bonæ fidei, & stricti juris, in eo quod, illis pacta ex intervallo subjecta ipso jure in sunt, ut detrahaat; his verò solum per exceptionem; ergo eodem modo discurrendum est de pactis adjectis, & extendentibus, in continenti appositis; ita ut, si adiciantur bonæ fidei, actionem pariant; si verò stricti juris, solum exceptionem. Respondeo negando antecedens: nam in tali lege nihil agitur de differentia inter contractus stricti juris, & bonæ fidei; sed solum exagitur quæstio illa, nimirum, utrum pactum ex post facto in sum, ut res empti fit inempta, (quod resolvit naturam emptionis, quæ in solo consensu consistit) etiam censetur: subtilissime stipulationem ipsi emptioni subjectam, ex eo quod, sublatò principali, sublatum iri accessorium videatur: sed contrarium ibi deciditur, quia id solum consensu dissolvitur, quod consensu colligatum, & contractum est; qualis erat emptio, & venditio in illo casu.

116 Objicies quartò: informare contractum est veterem actionem extendere: sed actio stricti juris extensionem non patitur, *ex leg. Quisquid 99. ff. de Verb. oblig. leg. 5. & 6. ff. de in litem jurandi*: ergo, Urgetury

ex leg. 99. ff. de Verbor. obligat. quidquid dictum non est, nec verbis expressum in strictis contractibus, nequit suppleri per pactum, vel interpretationem: ergo pactum subiectum contractui stricto illum non informat. Ad argumentum distinguo minorem; actio stricti iuris extensionem non patitur extra id, quod in libellam, vel in iudicium deductum est, concedo: iura id, quod libello, vel iudicio continetur, nego. Vel aliter distinguo: extensionem non patitur præcisè ex arbitrio Iudicis, concedo: ex placito in continenti adjecto ab ipsis contrahentibus, nego. Actiones igitur stricti iuris extensionem admittunt æquè, ac bonæ fidei, quod egregie probant textus in leg. Triticum 94. de Verbor. oblig. & leg. 34. ff. de Regul. juris. Ad urgentiam distinguo antecedens: nequit suppleri per pactum non comprehensum in stipulatione, concedo: in illa comprehensum, nego. Pactum statim subiectum comprehensum iudicè est in ipsa stipulatione, ex dist. leg. 4. ff. de Pactis, ibi: Conditionem inesse stipulationi, ac si hoc expressum fuisset. & leg. Lecta 40. ff. de Rebus cred. ibi: Perinde essent, ac si per singulos menses, quod tardius soluta esset, &c.

117 Objicies quinto: Jus publicum privatorum pactis

non leditur, leg. Jus publicum 38. ff. de Pactis, & concordantibus: atqui Jure publico desinitæ sunt certæ, & determinatæ formæ contractuum strictorum: ergo illis derogari nequit per privatorum pacta. Respondeo sub distinctione: Jus publicum privatorum pactis non leditur, si pacta interponantur adversus publicam utilitatem, concedo: si subijciantur circa rem familiarem patriscentis, nego. Solutionem luculenter expressit Ulpianus in repetita leg. 7. §. Si paciscar, ff. de Pactis, ibi: Si paciscar ne operis novi nuntiationem exequar, quidam putant non valere pactionem, quasi in eo Pretoris imperium versetur. Labco autem distinguit: ut si ex re familiari operis novi nuntiatio sit facta, liceat pacisci; si de re publica non liceat; que distinctio vera est: & in cæteris igitur omnibus ad edictum Pretoris pertinentibus, que non ad publicam utilitatem, sed ad rem familiarem respiciunt, pacisci liceat. Clarius id repetit idem Ulpianus in leg. 31. ff. Eodem. Secundo respondeo: quod cum lex publica ita contractis formam tribuerit, ut eam arbitrio contrahentium permiserit, ex leg. In conventionibus 52. ff. de Verbor. oblig. & aliis: ideo in jus publicum non peccat, qui eam formam, pactis, & conventionibus immutat.

Obji-

118 Objicies sexto: in materia differenti argumentum quoque debet esse differens, & contrariam: atqui actiones bonæ fidei differunt à strictis, ex §. Actionum, Inst. de Actionibus: ergo, ex eo quod pactum adjectum contractui bonæ fidei illud in forma, deduci debet non informare contractum stricti iudicii. Respondeo distinguendo majorem: In materia omnino differenti, & proorsus diversa, concedo: in materia non in omnibus differenti, subdividuo: argumentum debet esse differens, in eo in quo discrepat materiæ, concedo: in eo in quo non discrepant, sed potius conveniant, nego: & distinguo minorem: actiones bonæ fidei differunt à strictis in omnibus, nego: in aliquibus, concedo. Licet enim contractus bonæ fidei, & stricti iuris sint naturæ diversæ, non proinde sequitur, quod in omnibus discrepent; nam: Jus in pluribus illos exæquat, & in re præsentî supra demonstratum est.

119 Objicies septimò, contra secundam, ad probandum pacta adjecta contractibus solum parere actionem, præscriptis verbis. Leg. Actio 6. Cod. de Jure dotium, & leg. 10. Cod. de Pactis, & leg. 1. Cod. de Pactis convent. in quibus, pacta adjecta fuerunt in continenti dotis da-

tionî; que datio ex se actionem producit; & tamen talia prædicta non firmant iudicium dotis, sed pariunt actionem præscriptis verbis: ergo pacta adjecta contractibus adhuc bonæ fidei, solum pariunt actionem præscriptis verbis. Respondeo, actionem ibi non nasci ex adjectione pacti ad contractum, sed ex pacto non nudo, quod in contractum innominatum incidit: nam pacta, que de dote restituenda sunt, non sunt nuda, ex leg. 1. Cod. de Pact. convent. & leg. 10. Cod. de Pact. quoniam pactum dationis dotis adjectum, format contractum innominatum de re des, paritque actionem civilem præscriptis verbis, ex leg. Unica, §. Accedit. Cod. de Rei uxoris actione: Unde argumentum nihil probat contra conclusionem.

120 Objicies octavo, pro eodem intento. Leg. 9. & leg. Cum res 22. Cod. de Donationibus, & leg. Hereditatem 28. ff. de Donationibus, in quibus, ex pacto donationi adjecto conceditur solum actio præscriptis verbis: ergo ex pacto adjecto contractui bonæ fidei solum oritur actio præscriptis verbis. Respondeo primò, negando confessionem, que nequitiam inferret ex prædictis legibus; nam prædicta pacta ideo solum pariunt actionem præscriptis verbis, quia adjecta erant dona-

12 tio-

tioni, quæ attento iure antiquo actionem non producebat, si à traditione non incipiebat, vel si stipulatione interposita non firmaretur, donec Justinianus in *leg. Si quis argentum 35. Cod. de Donat. & in §. 1. Inst. eodem tit.* sancivit, ut ex promissione de donando actio nasceretur; ac proinde cum ante Justiniani constitutionem donatio simplex, quæ non incipiebat à traditione, nullam posset producere actionem, ideo pactum statim adjectum donationi, actionem donationis non producebat. Secundo respondeo: In prædictis legibus agi de pacto non nudo, quod contractum innominatum facit, nempe de pacto, quod rerum traditioni adjicitur, quod nudum non est, nam incidit in contractum innominatum, *vel do, ut des: vel do, ut facias.*

121 Objicies 9. *leg. Si cum venderet 13. de Pignorat. act.* ubi ex pacto in continenti adjecto adversus emptorem pignoris conceditur actio in factum: atqui actio in factum est *prescriptis verbis*, & emptio est contractus bonæ fidei: ergo pacto adjecto contractui bonæ fidei solum conceditur actio *prescriptis verbis*. Respondeo actionem in factum, que in casu ibi proposito debitori conceditur adversus emptorem pignoris, non esse ex pacto emptio-

adjecto; nam pactum venditioni pignoris ibi adjectum hoc erat: nempe, quod si debitor solveret pecuniam emptori, tunc liceret ipsi debitori rem suam accipere; ex quo pacto inter creditorem, & emptorem pignoris non potuit actio acquiri debitori, *ex leg. Stipulatio 38. §. Alteri. ff. de Verb. obligat.* unde actio in factum, quæ ibi competit debitori non est alia, nisi ea, quæ ipsi à creditore erat cessã, & mandata: actiones autem cessæ utiles sunt, & actio utilis in factum dicitur.

122 Objicies 10.: *ex leg. Si vir 12. ff. de Prescript. verbis.* In qua Proculus negat actionem *ex empto* pacto adjecto venditioni, & solum concedit actionem in factum, quæ est *prescriptis verbis*: ergo pactum adjectum contractui bonæ fidei qualis est venditio, solum parit actionem *prescriptis verbis*. Respondeo primò, distinguendo consequens: ergo pactum adjectum, &c. ante rescriptum Severi, & Antonini, inspecto iure antiquo, concedo: post tale rescriptum, nego. Post rescriptum igitur Severi, & Antonini competentum est, quod ex omnibus pactis in continenti adjectis, siue sint resolutoria, nempe, quæ reformant, vel destruant contractum, ut est pactum *legis commissoriae*; siue sint confirmatoria

con-

contractus, nulla alia oritur actio, nisi illa, quæ est propria contractus, cui adhaeret pactum, ut expressè constat *ex leg. præallegata, si fundus 4. ff. de Leg. commissor.* illis verbis: *Sed jam decisã questio est, ex vendito actionem competere, ut rescriptis Imperatoris Antonini, & Severi declaratur.* Ex quo evidenter infertur, quod ante talia rescripta non erat decisã questio illa, sed dubia; ac proinde olim Proculum contrarium censuisse.

123 Secundo respondeo: pactum, de quo in dicta *leg. Si vir uxori*, non esse nudum, sed incidere in contractum innominatum facio, *ut facias*, nempe, *vendo tibi rem, ut visissim hoc facias*: ex contractu autem innominato actio *prescriptis verbis* oritur.

124 Objicies 11. contractum conclusionem. *Leg. Labeo scribit 50. ff. de contrahend. empt.* ubi Ulpianus ait: *Labeo scribit, si bibliothecam mihi vendideris, si Decuriones campani locum mihi vendiderint, in quo eam ponerem, & si per me stet, quominus id à campanis impetrem, non esse dubitandum, quin prescriptis verbis agi possit: ergo etiam ex pacto vendito agi possit: ex quo sic arguitur: Pactum adjectum venditioni, ut tunc venditio valeret, si locum vendidissent Decuriones campani,*

parit actionem empti, & *prescriptis verbis*: ergo pactum adjectum contractui bonæ fidei utramque actionem producit. Difficilimus textus hic DD. cogit in varias abire sententias, quæ ingentes difficultates, inspectis juris sanctionibus, patiantur. Relictis ergo illis, respondeo cum Acutissimo Hunnio, in dicta lege neutiquam probari ab Ulpiano sententiam Labeonis concedentis in casu illi proposito actionem *prescriptis verbis*; quia potius in sequenti versiculo eam improbare.

125 Quod evincitur primò: quia ibi dicitur conditionem, sub qua venditio facta erat, haberi pro impleta: atque quoties sequutum est id cuius causã aliquid dictum, aut factum est, cessat actio *prescriptis verbis*; utpotè, quæ datur ad id, quanti interest contractum esse adimpletum: ergo in tali specie non habet locum actio *prescriptis verbis*. Secundo evincitur: quia natura actionis *prescriptis verbis* est, ut nullo modo detur, nisi in aliarum actionum defectum, *ex leg. 1. & 2. ff. de Prescript. verb.* Neque obstat interpretationi huic particula *illa etiam*, quæ videtur habere vim implicandæ, & conjugendæ: non enim obstat primò: quia particula hæc non

secu-

semper habet vim coniungendi, ut ibi demonstrat Coratius. Secundò, quia in dicta lege *Labeo* particula *etiam* coniungit actionem, non *prescriptis verbis*, sed *empti*, & *venditi*, ex ipso contractu ortam; ita ut sensus sit: sicut ex emptione agitur actione empti, ita etiam ex pacto emptioni adjecto agitur ex empto.

126 Obijcies 12. leg. *Ei apud 5. §. 1. ff. Depositi*, & *leg. Si gratuitam 17. §. Ultimo, ff. de Prescript. verb.* ubi conceditur actio *depositi*, & *prescriptis verbis*, de re apud sequestrum deposita: ergo pacto adjecto contractui *depositi*, qui est bonæ fidei, utraque actio comperit. Respondetur ibi dari adversus sequestrum actionem *depositi* in favorem illius, qui rem deposuit, circa quam rem actio *prescriptis verbis* non competebar. Ulterius actio *prescriptis verbis* conceditur illi, qui demonstrat rem ab ipso depositam non esse; sed ab adversario, cum quo certabatur; ac proinde non datur actio *depositi*, & *prescriptis verbis* eidem personæ.

127 Obijcies 13. leg. *Alt. Pretor 2. §. 2. ff. de Precario*: ubi Ulpianus concedit cum interdicitur de *Precario* actionem *prescriptis verbis*, verba sunt hæc: *Itaque cum quid precario*

rogatum est, non solum hoc interdicitur uti possimus; sed etiam prescriptis verbis actione, quæ ex bona fide oritur: ergo utraque actio enascitur. Respondeo interdicitum de Precario non esse actionem nominatam, imò nec mereri nomen actionis ex rigore juris, ex leg. Actionis 37. ff. de Obligat. & act.

128 Obijcies 14. leg. *Si concevit 6. ff. de Rescindenda venditione*, ubi Paulus: *Si concevit, ut res, quæ venit, si intra certum tempus displicisset, redderetur, ex empto actione; ut Sabinus putat, aut proxima ei in factum datur. Idem constat ex leg. 2. Cod. de Pact. inter emptorem, & venditorem*, ubi Alexander Imperator utramque interdicit actionem concedit, vel *ex empto*, vel *prescriptis verbis*, pacto adjecto contractui emptionis, & venditionis: ergo pactum contractui bonæ fidei adhaerens utraque actione gaudet. Multiplici solutione difficilissimo huic argumento occurrere tentant Interpretes: quibus relicti, respondeo primò: Leges has correctas esse per leg. *Si fundus 4. ff. de Leg. commissoria*, supra à nobis expensam; nam si Divi Severi, & Antonini constitutione questio ista inter veteres Jurisconsultos agitata decisa prius est, & ita quidem decisa, ut actio ipsius con-

tractus datur, nequit relinqui actio *prescriptis verbis*, & integra manente decisione ista Severi, & Antonini.

129 Secundò si placet, respondere poteris cum Joanne Borcholt, & aliis acutissimis Interpretibus in objectis legibus particulam *vel*; & aut esse correctorias; sicut particula *vel*, etiam vim habet non nunquam corrigenti, ex leg. 16. §. *Libero homini, ff. Commodati. Leg. Bona fides, ff. de Noxal. act.*, licet aliàs ex natura sua talis particula disjungat. Quamvis etenim à propria verborum significatione non sit facile recedendum; ex leg. *Non aliter, ff. de Legat. 3.*

hoc ita verum est, nisi contra, ipsum Legislatorem voluisse ab ea significatione recedere; ut habetur dicta *Leg. Non aliter*. In presenti autem, exinde liquet, quod Imperatoria decisione decretam fuerit, ex pacto ibi adjecto non aliam, quam actionem ipsius contractus oriri; ex prælegata *Leg. 4. ff. de Leg. commissoria*, atque etiam ex *Legibus 1. & 2. ff. de Prescriptis verbis*. Ex quibus perceptum est hanc esse naturam actionis *prescriptis verbis*, ut cum aliis actionibus associari nequeat. Hæc pro subtili intricata questione hæc sat, seu perque explanata sunt.

DISPUTATIO II.

DE CAUSA FORMALI CONTRACTUS, SIVE DE CONSENSU AD ILLUM REQUISITO.

STATUTA jam in præcedenti Disputatione contractus, & pactorum in communi naturâ, prolixique ipsorum divisionibus prælatis, antequam ad illorum qualitates disputationem convertamus, illorum causam mentem, atque operam præmittere judicavimus; & prius de formali causa, nempe, de consensu ad contractus valorem requisito, quam de materiali causâ, id est disputationem instituvimus, quia ejus utilitas adeò utilis est, gravissimisque reserta difficultatibus, ut sine ea, tota, quæ est, contractuum tractatio prius infirmis, & sine utilitate pro studiosis evaderet.