



UNIVERSITÄTS-  
BIBLIOTHEK  
PADERBORN

**Quæstionum Canonicarum, In Quinque Libros  
Decretalium, Tomus ...**

In Librum I. Decretalium, Per quadraginta, & tres Titulos distributum, in  
quo agitur De Constitutionibus, Seu Legibus universim ...

**Krimer, Ferdinand**

**Augustæ Vindelicorum, 1706**

Quæstio XXXV. In Tit. XXXV. De Pactis.

---

[urn:nbn:de:hbz:466:1-73031](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-73031)

## QUÆSTIO XXXIV. IN TIT. XXXIV. DE TREUGA, ET PACE.

3550. **I**nducia à Latinis dicuntur *quædam cessatio à bello ad certum tempus inter hostes pacta*; ita dictæ, quòd in diem certum à pugnando otium præbeant. Non diffidet *Jurisc. L. 49. ff. de capt. & postl. Inducia*, inquit, *sunt, cum in breve, & in præsentì tempore convenit, ne invicem se lacefferent hostes.* Hæc definitio, *Treuga* aptari potest: *Treuga* enim, ut ait Sylv. *V. eod. est securitas præstita personis, & rebus ad tempus, discordiâ nondum finitâ.* Est duplex, una *conventionalis*, ex partium conventionem formam accipiens, & servanda etiam infidelibus, *c. 23. q. 1. c. noli*: altera *Canonica*, quæ scilicet per Jus Canonicum inducitur, *c. 1. & 2. de Treuga & Pace.* Nam in dict. *cc. præcipitur* 1. ut certis diebus à bello abstineatur; diebus Dominicis, tempore Adventûs usque ad octavam Epiphaniæ; ac tempore quadragesimæ, usque ad octavam Paschæ, *c. 1. h. t.* secundò, ut à certis personis abstineatur, veluti Presbyteris, Monachis, Conversis, Rusticis, Mercatoribus, ac etiam animalibus, quorum usus est in arando, ut dicitur *c. 2. h. t.* sed (ut rectè notat Zoësius *h. t. n. 4.*) hæc lex Canonica, propter longâ consuetudinem, non ampliùs obligat; quod tamen non procedit quoad Ecclesiasticos. Nam in hos violenta manuum injectio, etiam hodie, interdicta manet sub pœna anathematis. Not. autem 1. Principem

tam Ecclesiasticum, quàm Laicum, posse quandoque ex causis justis, & gravibus, compellere non tantùm ad Treugam, sed etiam pacem.

Pax autem, prout hic accipitur, est conventio, per quam, ut diffidium inter inter Principes componatur, securitas, & vitæ quies utrinque promittitur. Extenditur aliquando etiam ad conventiones eorum, qui sunt subditi, quo tamen casu non tam pacis, quàm *concordatorum* nomine utimur. Dicitur *habitualis, & perpetua discordia peremptio, voluntariè inter litigantes facta*; quo differt à Treuga, seu inducijs, quæ breves sunt, aliquot dierum, vel solùm ad certum tempus; si enim longæ sint, prope ad pacem accedunt, ut notat Doctor, Philippus Braun *h. t.*

Not. 2. Treugam, seu inducias *conventionales* juribus gentium annumerari, *c. jus gentium, 7. dist. 1.* Nam hosti fides servanda est ex naturali æquitate, ut dicitur *cit. c. Noli 23. q. 1.* intellige, si & is datam fidem observet, juxta *c. Pervenit 3. de jurejurando, & 28. q. 2. c. 2.* Not. 3. quòd Episcopus possit per censuras punire, treugam violantes; & ad treugam compellere etiam Laicos, ut docet Abbas in *cit. c. 1. h. t. & Barbosa ibid. n. 4.* imò & inimicos excommunicare, si pertinaciter reconciliationem facere recusaverint, *c. perlatum, dist. 50.*

## QUÆSTIO XXXV. IN TIT. XXXV. DE PACTIS.

**C**ùm litis eventus plerùmque dubius sit, etiam si quis habere videatur justam causam litigandi; ideo solent litigantes, ad vitandas expensas quandoque à lite recedere per pacta, & transactiones; & de pactis in præsentì titulo agitur, in proximo de transactionibus.

### ARTICULUS I.

#### Quid sit Pactum?

3551. **P**actum à pactione dictum (*L. 1. §. 1. ff. de Pactis*) vel à pace (*c. pactum, Tom. I.*

*de Verb. signific.*) quia per pacta pax fieri solet; ad transactionem, & contractus, comparatur ut genus ad suas species: definitur, *duorum, vel plurium in idem placitum, & consensus. L. 1. cit. & L. 3. ff. de pollicitationibus.* Dicitur *duorum, vel plurium* consensus, seu conventio, de aliquo nimirum dando, vel non dando, faciendo, vel omittendo, quam definitionem etiam recipit Layman *in opere moral. l. 3. tr. 4. c. 1. n. 1.* Ex his facilè colliges naturam pacti, sitam in consensu non unius tantùm, sed minimùm duorum; nec eo quali-

Ec ce

quali-

qualicumque, sed super aliquo faciendo, vel omittendo; alias enim, qui tenent eandem conclusionem, consequenter in eadem veritate iudicio conveniunt, pacisci dicerentur, contra communem. Pactum sic expositum, non differt à contractu latè sumpto; at verò à contractu *strictè* sumpto distinguitur tanquam genus à specie. Contractus enim, *strictè* sumptus, eas tantum conventiones continet, quæ *ultra citroq;* pariunt obligationem, (L. *Labeo* 19. ff. de Verb. signific.) pactum verò salvatur in donatione acceptata, ubi donatarius non obligatur.

Ex hoc sequitur, pactum etiam differre à pollicitatione, seu promissione simplici, & nondum acceptata; hæc enim solum consensum offerentis explicat; pactum verò utriusque, L. *pactum*, ff. de pollicit. gloss. V. offerentis. Hinc Covarruvias in c. *quamvis* 2. in 6. de pact. & Barbosa in c. *qualiter*, de pactis n. 4. docent, ex pollicitationibus nullam nasci obligationem, etiam naturalem, hoc est talem, quæ in conscientia obliget; & ideo ejusmodi pollicitationes, ante acceptationem, semper sunt revocabiles, nisi sint privilegiatæ, vel juratæ, ut volunt aliqui; sed de hoc V. num. 2553.

2552.

Effectus autem pacti, ac veluti proprietatis, est naturalis obligatio; *juxta regul. jur.* 48. ff. de Reg. jur. ibi: *naturâ debet, quem jure gentium dare oportet, cujus fidem secuti sumus. Quid enim tam congruum fidei humana, quam, quæ inter eos placuerunt, servare?* L. 1. ff. de Pact. Ratio autem ex eo sumitur, quia utroque jure præcepta est pactorum observatio, ut videri potest c. *Antigonus*, & c. *qualiter de pact.* quod Barbosa in c. *Antigonus* n. 1. intelligit etiam de pactis nudis; cum textus loquatur *indefinitè*. Imò in c. *querenti*, de Verb. signific. Judex, etiam per censuras ad pactorum observantiam cogere potest. De jure autem naturali ex cit. Reg. jur. constat; de jure demum civili exinde colligitur, quia concedit illis retentionem soluti ex tali pacto; & negat ejus repetitionem solutori, ut dicemus *inferius*. Naturales autem obligationes non solum eo estimantur, quod actio aliqua eo nomine competat; verum etiam, quod solutâ pecuniâ repeti non possit; Greg. in Syntagmat. l. 21. c. 3. n. 6.

Dixi primò, *nisi sint privilegiatæ*; hoc est, nisi speciali favore, & juris dispositione habeant, quòd etiam ante acceptationem promissorem obligent; sed sic non carent omni acceptatione, etiam *legali*, quam aliqui dicunt acceptationem fictam; ratio autem est, quia nulla promissio ex se præcisè, & sine acceptatione promissarij obligat promittentem; ita Layman cit. n. 3. Sanchez l. 1. de Matr. D. 7. n. 14. Less. l. 2. de just. c. 18. d. 6. n. 38. Pirhing de pactis §. 1. n. 2. Omnis enim promissio, naturâ suâ respectiva est ad alterius, nimirum promissarij voluntatem, si scilicet acceptet; & nemo sua voluntate efficere potest, ut res sua alteri acquiratur, sine ejus consensu, ut colligitur ex c. *si tibi c. quodam*, de præbend. in 6. ubi Clerico ex promissione beneficij per Episcopum facta negatur jus in re ad illud, antequam acceptet. Quia tamen Princeps per legem suam, boni publici causâ, pollicitanti potest obligationem imponere, ut promissionem impleat, esto nondum acceptata sit, hinc fit, quòd ex solum pollicitationes, quæ hoc juris privilegium habent, etiam ante acceptationem obligent hominis; sed non legis.

2553.

Hinc consent aliqui, quòd, si quis Civitati, vel Reipublicæ ob causam (puta incendium, terræ motum, vel ruinam, aut gratitudinem pro collato honore) pollicitus est, pollicitatio hæc etiam ante acceptationem veram; sed non fictam, seu legalem obliget, ut etiam per sententiam Judicis ad impletionem promissi promissor cogi possit, ut habetur L. 1. 3. & 4. ff. de pollicit. Loquimur autem de vera promissione (non nudo proposito) eaque externa, seu signo sensibili manifestata; quia solius offerentis promissum, ut debitum exigi potest, ut dicitur L. 3. cit. ergo non, quòd est merum propositum.

Pollicitationem factam Ecclesiæ, Hospitali, vel piæ causæ, similiter *privilegiatam* esse, docet Molin de Just. tom. 2. D. 263. §. *dubium* Felinus in c. 1. de pact. Filiucius de contract. tr. 33. c. 2. n. 27. & c. Sed probabilius negant Layman, Less. Sanchez, supra citati cum Pirhing jam cit. nisi munitæ sint voto, vel juramento. Nam talis pollicitatio ex se, & jure naturæ (seclusa acceptatione) nullam parit obligationem ex n. 2551. Non etiam dispositione juris,

ris, vel beneficio legis; quia nullum jus, nulla talis lex extat; & quæ affertur, appellat solum *vim juramenti*.

1574 Et ideo aliud est, quod talis promissio ante acceptationem obliget *in vi promissionis*; aliud, quod *in vi voti*, vel juramenti appositum? Primum nego, cum illi hoc nulla lege constitutum sit; secundum concedo cum Layman, & Less. *cit. quia juramentum servandum est, quoties sine dispendio salutis servari potest, c. si vero, de jurejurando*; intellige, si juramentum ex se validum sit. Ex hoc casu nascitur, tali pollicitatione jurata, etiam ante acceptationem non solum obligatio Religionis (ex vi juramenti) sed etiam probabiliter justitiæ, beneficio juris; ex quo patet, cur in n. 2551. dixerim, *nisi sint jurata*.

Ex hoc colliges, pollicitationem factam Ecclesiæ, vel causis pijs, ante acceptationem ejus, semper licite revocari; ratio constat *ex dict. à nu. 2551. excipe, nisi munita sit favore voti*, vel juramenti appositum; ut monui *supr. ita Sanchez lib. 4. moral. c. 41. nu. 7. loquimur autem de promissione de se valida, ut agam pluribus infra*.

Præter allatam differentiam pacti, & pollicitationis, est & alia; quod hæc, non autem pactum, possit fieri absenti sine epistola, vel alio ejus nomine acceptante. Pactum enim petit *consensum duorum*; Sylvester V. *pactum q. 1.* Porro illa differentia, quam affert Cardinalis de Lugo, *tom. 2. de just. D. 23. S. 3. n. 46. (quod pactum, non autem pollicitationem, præcedat quiddam tractatus, & ultro citroque conventio inter pacificentes)* accidentalis est, non essentialis. Nam si quis sine omni tractatione prævia promittat alteri, & is acceptet, erit verè pactum. Hinc quando Ulpianus *ex L. 1. ff. de pact. ait: pactum celebrari, cum aliqui ex diversis animi motibus in unam sententiam decurrunt*, aliud non vult, vel intelligit, ac utriusque in idem consensum, & placitum; sic gloss. apud Pirhing *loc. cit.* Ex dictis per oppositum colliges, *pollicitationem acceptatam*, vel per ipsum promissarium, vel alium ejus nomine (cui pro ipso stipulari concessum est) revocari non posse per promissorem, esto res tradita non sit; nec etiam per ejus hæredes, si ipse prius è vivis excessit. Nam obligatio jam contracta est;

Tom. I.

& hæredes in locum defuncti succedunt; ita Layman *cit. n. 4.*

Quæstio est, quid agendum in hoc casu? Cajus per Epistolam promittit Titio 1000. florenos, & antequam nuntius ejus epistola ad Titium pertingat, pollicitationem intimet, & is acceptet, Cajus moritur. Quæritur: ad quem spectent, vel cui tradi debeant dicti 1000. floreni; an donatario? an hæredibus defuncti? Prima sententia stat pro donatario, ita Sanchez *lib. 1. de matr. D. 6. nu. 5. Less. l. 2. c. 18. d. 6. nu. 46.* Secunda stat pro hæredibus defuncti, cum Layman *cit. num. 5. Covarruy. p. 3. in rubr. de testam. n. 26. & L. 2. resol. c. 14. n. 13. Molina de justit. l. 2. D. 263. & juxta hætenus &c.*

Secunda opinio videtur probabilior t. quia sic expressè dicitur *L. 2. ff. de donat. ibi: si quis donaturus mihi pecuniam, dederit alicui, ut ad me perferret, & ante mortuus erit, quam ad me perferat, non fieri pecuniam domini mei, constat.* Et hoc verum est, inquit Glossa, *quamvis mihi dictam pecuniam postea tradat.*

Deinde, si hæc pecunia deberet tradi donatario, esset ex eo, quod jus acquisiverit vel ex pacto, vel ex donatione, vel ex mandato? *non primum*; quia omne pactum, consequenter etiam donatio, per quam quis acquirit jus in rem donatam, petit duorum consensum in idem; sed hic non intervenit ante mortem, ut liquet ex casu; *non etiam post mortem*, quia post mortem consensus donantis extinguitur, ut patet *ex c. si gratiosè, de rescript. in 6. Non denique etiam ex mandato.* Nam mandatum, si nondum executioni dati cœpit, extinguitur morte mandantis, *L. mandatum, C. mandati, & §. præterea, Instit. cod. ergo.*

2556 Dices 1. donatio valida; seu ex parte donantis perfecta, parit jus donatario; sed donatio, de qua casus est, est talis donatio; ergo. Not. donationem solum ex parte donantis perfectam, non dici *validam simpliciter*, sed tantum *secundum quid*, & cum addito, scilicet *ex parte donantis.* Nam donatio *simpliciter valida*, revocabilis non est à donante, cum carere non possit suo effectu, scilicet obligatione. Hinc fatetur ipse Sanchez *de matr. lib. 1. D. 7. nu. 33. & l. 3. D. 33. n. 7.* non sufficere ad perficiendum pactum, si poste-

Ecc 2

riof

rior paciscentium; intellectu prioris consensu ex epistola, vel nuntio, eoram aliis suum consensum exprimat; sed requiri, quòd eundem intimet priori paciscenti, vel saltem ejus nuntio, tanquam instrumento ad id destinato; si enim secus, eorum consensus non uniuntur moraliter: sed in nostro casu id non contingit; nam cum appellit epistola, vel nuntius, vel mortuo jam Donatore donatarius consentit, nec in instrumento (quod expirat morte Principalis) nec in hæredibus consentire potest; hi enim non succedunt, nisi in iuribus ante mortem contractis; ergo.

2557. Dices 2. gratia, expedita ex parte concedentis, executioni dari debet, licet concedens moriatur, antequam procedatur ad executionem, sed donatio est quoddam genus gratiæ; ergo si nuntius, qui fert epistolam, non sit merus mandatarius, sed executor, & traditor rei donatæ, etiam post mortem donantis debet exequi. Resp. majorem veram esse de gratia, facta in provisionibus beneficiorum, dispensationibus, & similibus gratijs, quæ ex debito officij Ecclesiasticæ potestatis procedunt; non autem alijs, merè gratuitis, vel pactis, aut contractibus ad absentem directis, nisi privilegiati sint, vel jurati, ut dixi sup. Nam de illis gratijs factis, non autem de alijs, extat specialis dispositio juris, ut etiam ante hominis acceptationem irrevocabiles sint, & executioni mandari debeant, etiam post mortem concedentis, arg. c. si tibi, de præbend. in 6.

Dixi: gratijs factis. Nam in dictis gratijs, per ordinem ad quas concedimus majorem, aliæ dicuntur factæ, nimirum ab ipso statim principali; aliæ faciendæ, nimirum à Commissario, vel Delegato. Illæ ab executore executioni dari debent etiam post mortem concedentis Principalis; quia jam sunt factæ; secus istæ, si res adhuc sit integra, c. si cui, de præbend. in 6. & Sanchez de matr. lib. 8. D. 28. n. 48. & 64. Verum hoc ad alias causas extendi non debet. Porro in dato casu nostro Nuntius ille non est executor donationis factæ, sed tantum faciendæ, ex voluntate Domini; atque adeo est merus mandatarius.

2558. Dices 3. si in dato casu moriatur donatarius, antequam donationem acceptet, hæredes illius acceptare possunt; sed hoc

est signum, quòd donatarius, cui succedunt hæredes, etiam ante acceptationem acquisiverit jus; ergo. R. N. ma. quia loco ejus acceptare nulli competit, nisi publico tabellioni, vel alteri, cui pro illo stipulari concessum est: ut servo pro suo Domino, Procuratori, seu Syndico pro Principe, vel sua Civitate; ita Layman cit. n. 5. q. ad. 3.

Quamvis autem ex jure civili relato supra constet, in nostro casu, Donatario non permitti, ut rem sic donatam acceptet; videtur tamen lex illa non velle aliud, juxta Layman §. nihilominus, quam illam acceptationem civiliter cassare, concedendo jus hæredibus, eam rescindendi. In praxi tamen putat securum donatarium, qui etiam post mortem donatoris, rem donatam, sic missam, acceptat, & servat, donec ab hæredibus repetatur. Quia sic & Nuntius tradendo, & donatarius recipiendo, sequitur voluntatem defuncti, benignè interpretando illam, utpote gratiosam; ita Layman loc. cit. Illud tamen nota, donationem, vel promissionem beneficij, factam absenti, ante acceptationem sic manere ligatam, ut Episcopus illud alteri invalidè conferat; nisi donatarius, vel promissarius consensum acceptativum dare recuset inter terminum præscriptum, c. si tibi absenti, de præbend. in 6. Verum, cum pro alijs causis, & casibus, non habeatur talis lex, ab hoc ad alios casus extensio fieri non debet. Quare casus iste, quoad hunc effectum, numerari non debet inter promissiones simplices, sed privilegiatas, de quibus supra.

Quæstio altera est, cui restituere debeat 2559. Nuntius, qui rem in casu proposito donatam, injustè detinuit, vel absumpsit? ac propterea in causa fuit, ut res vivo donatore ad donatarium non perveniret? Molina D. 263. §. juxta hætenus, censet, quòd rem donatam debeat reddere hæredibus defuncti, & donatario compensare damnum ex jactura rei donatæ; cum illi hæc jactura injustè causata sit; Layman autem judicat, satisfieri, si donatario compenset damnum, dando illi rem missam, vel æquivalens, hæredibus autem non teneri ad aliquid ante sententiam Judicis.

Ex dict. colliges, naturam pacti sitam esse in consensu non unius tantum, sed minimum duorum, idque non qualicumque,

que, sed super aliquo faciendo vel omit-  
tendo; alias enim, qui consentiunt, in  
eandem conclusionem, seu veritatem,  
pacisci dicerentur, contra communem,  
ut notatum est superius.

## ARTICULUS II.

## Quotuplex sit pactum?

2560.

**P**racipua divisio pacti est in pactum  
*nudum*, & *vestitum*, seu *legitimum*,  
ut notat Abbas in c. 1. de pactis, num. 4.  
quamvis etiam alia divisiones communi-  
ter afferantur. Nam alia sunt pacta *pub-  
lica*; quæ sunt à Principe causâ Reipub-  
licæ, qualia sunt pacta *de inducijs*, *de pace*,  
&c. dicunturque *foedera*, L. *Conventio-  
num*, 1 §. ff. de pact. alia sunt *privata*, quæ  
incuntur a privatis; alia sunt pacta *ex-  
pressa*, quæ consensu, verbis, aut literis ex-  
pressa constant; alia *tacita*, quæ censentur  
facta paciscentium consensu, vel vo-  
luntate solùm præsumpta. Sic, qui debi-  
tori reddit cautionem, seu Chirogra-  
phum, censetur tacite pacisci de non pe-  
tendo debito, L. 2. ff. de pact. atque aded  
remittere debitum; Streinius in *summa  
Juris Canon. p. 1. tit. 6. §. 1. n. 2.*

Ex pactis privatorum alia dicuntur *ju-  
ris gentium*, quæ nituntur solùm natura-  
li æquitate conventionis; alia *legitima*,  
quæ, præter naturalem æquitatem, ju-  
vantur etiam auxiliò legis, ut pariant a-  
ctionem, L. *Conventionum*, ff. de pact. &c.  
Alia sunt pacta *in rem*, quando quis ge-  
neraliter paciscitur, ne petatur; alia *in  
personam*, ne vel à se, vel alia persona pe-  
tatur; L. *Juris gentium*, ff. eod. Alia iterum  
sunt pacta *obligatoria*, quibus paciscentes  
obligantur ad aliquid faciendum, vel dan-  
dum; alia *liberatoria*, quibus obligatio  
tollitur. &c.

Pactum *nudum* est, quòd nititur sola  
paciscentium voluntate, & naturali æqui-  
tate, quin jure civili confirmetur; hinc  
nullam regulariter in foro externo (ut vi-  
tentur lites) parit obligationem efficacem  
cum actione civili conjunctam, sed tan-  
tùm exceptionem, L. *Juris gentium*, cit.  
§. *sed cum nulla*. Dixi regulariter, pro-  
pter dicenda n. 2613. Pactum *vestitum*,  
seu legitimum est, quod, propter partium  
conventionem, & naturalem æquitatem,

habet etiam quoddam juris adminiculum,  
ratione cujus uni partium adversus alte-  
ram in foro externo conceditur actio,  
hoc est, facultas prosequendi jus suum co-  
ram Judice, L. *Juris gentium*, cit. §. 1. si  
autem petas, unde colligi debeat, quòd  
aliquid pactum habeat tale juris admini-  
culum? Resp. si habeat unum ex sequen-  
tibus modis, quibus pactum, *ex se nudum*,  
vestiri dicitur.

## ARTICULUS III.

## Quibus modis pactum vestiatur?

**R**esp. 1. pactum censeretur *vestitum*, si  
transeat in contractum *nominatum*,  
& *in suo genere perfectum*; Molina cit. tr.  
D. 255. Nam utroque jure, vero contra-  
ctui nominato conceditur actio. Ex-  
emplo sit: alicui promissisti *de mutuo*, te  
daturum 100. aureos, & alter accepit.  
Hæc conventio est *nudum* pactum, cujus  
naturalem obligationem Jus civile qui-  
dem non tollit; multò minùs executio-  
nem ejus prohibet, vel retractat: ne tamen  
tot in judicijs lites fiant, non confirmat,  
hoc est, non vult, ut *Judex debitorem ad  
ejus executionem compellat, nisi transeat  
in contractum nominatum, vel alio modo  
vestiatur*. Quando autem pactum ex se  
nudum transeat in contractum nomina-  
tum? dicam *inferius*.

2561.

Secundò pactum vestiri censetur, *secu-  
ta impletione* saltem ex una parte. Tunc  
enim implenti conceditur facultas agendi,  
hoc est, coram Judice petendi, ut & alter  
pactum impleat, vel rem sibi traditam re-  
stituatur, prout Actoris interest, sic, ut Ju-  
dex illi debeat suum auxilium, L. *natu-  
ralis*, §. *si quidem*, ff. de *prescriptis ver-  
bis*; quo casu, si alter sit in mora culpa-  
bili, is, qui implevit, de jure Canonico,  
& naturali licite potest resilire, re sua re-  
petita; secus, si legitime sit impeditus ab  
implendo, & implere velit, ut dicam in  
seq. ita Layman lib. 3. tr. 4. c. 2. n. 2.

2562.

Not. autem, actionem, qua is, qui pa-  
ctum implevit, repetit rem suam, datam  
ob causam, causa non secuta vocari *con-  
ditionem dati ob causam, causâ non secutâ*;  
eam verò, quâ compellitur contrahens, ut  
præstet id, de quo conventum est, vel  
quantum alterius interest, *datum non esse*,

2563.

dici actionem in factum, seu prescriptis verbis. Qui igitur pactum ex parte sua sic implevit per rei conventæ traditionem, ei competit alterutra harum actionum, quam maluerit, L. naturalis cit. L. quoniam, C. eod. de quo infra, ubi dicam, quando in pactis, & contractibus detur locus poenitentiae?

2564. Tertio vestitur pactum, cum adjicitur aliud pactum, jure civili firmum, L. juris gentium, cit. §. quin imò, v. g. vendis Cajo domum, eo pacto, ut cum volueris, te inquilinum habeat. Hæc pactio seorsim, & sine venditione, esset pactum duntaxat nudum; quia tamen adjicitur venditioni per coherentiam cum ea, vestitur. Not. tamen ex Pirhing de pact. §. 1. nu. 5. requiri, quod pactum adjiciatur ei, quo vestitur, in continenti, & non ex intervallo; nimirum antequam ad alia divertamus, ut explicat Haunoldus de Jure, & just. tom 3. tr. 8. c. 1. à n. 18.

2565. Quarto vestitur stipulatione. Stipulatio autem est contractus, olim interrogatione, & responsione perfectus, v. g. dicente uno, promittis dare 100. aureos pro hoc equo? & respondente altero: promitto, L. ex placito, 3. C. de rerum permutatione; hodie tamen promissiones, & pacta communiter confirmantur vel instrumento publico Notarij; vel manu propria, aut obfignatione promissoris; Molin. tr. 2. D. 255. n. 5. Si verò instrumentum deperdatur, ejus contenta probantur per testes, qui illud perlegerunt, si deponunt de tenore, & quod erat sine vitio, c. cum olim, de privilegijs.

2566. Quinto vestiuntur pacta legis auxiliò, seu assistentiâ, ut notat gloss. in L. Juris gentium, §. sed cum nulla, v. igitur ff. de pactis. Nam ex donatione acceptata, jure novo oritur actio civilis ad rei traditionem, L. si quis, 5. §. sed si quidem, C. de donationibus. Idem est, de acceptata simplici donatione dotis, idque in favorem matrimonij, L. unic. C. de rei Uxor. a actione, L. ad exactionem, C. de dotis promiss. Idem extenditur ad nudam promissionem, qua quis promittit solvere debitum alienum, sive hoc ex naturali, sive civili obligatione proveniat; vel, qua quis promittit solvere alio die, aut loco debitum proprium, quod ipse debebat, vel ex alia causa, vel alio modo, L. 1. & 2. ff. de con-

stitut. pecun. & §. constituta, Institut. de actionib. Molin. D. 255. n. 7.

2567. Sexto vestitur pactum juramento appositum. Nam ex pacto, solo jure civili irritum (ut est alienatio fundi dotalis, vel alienatio facta per minorem sine debita solennitate) si appositum sit juramentum, jure civili conceditur actio, authent. Sacrament. impuberum, C. si adversus venditorem. Constat etiam ex jure Canonico teste Covarruv. in cap. quamvis, de pact. p. 2. §. 4. n. ult. ita Layman cit n. 2. in sine Lessius, lib. 2. de just. c. 17. n. 25. Excipe pactum, de quo nu. 2571. & seq. Ex hoc à fortiori colliges, pactum juratum, non irritum jure civili, censeretur vestitum. Pactum enim juratum, sed irritum jure civili, non parit naturalem obligationem justitia; sed tantum civilem, non naturam pacti, sed beneficiò juris, respicientis juramentum; ex n. seq. Addit Pirhing prædictis, de pactis §. 1. n. 5. in fin. pacta etiam vestiri hoc ipso, quod fiant in judicio, L. 4. §. fin. ff. de fidejussionib. Tutorum. Secundò, etiam quasi contractus. Nam ex quovis contractu datur actio; patet ex Institut. tit. de obligationib. in Judicijs autem quasi contrahitur, L. 3. §. item scribit, ff. de pecul. & qua in judicijs fiunt, omnem contractuum solennitatem superant, L. 2. & 19. C. de testam. ergo.

Not. autem, signatè à me dictum, pactum juramento vestiri, non exprimendo ly confirmari, ut abstraherem ab ea quaestione, an pactum, seu contractus, invalidus jure solum humano, consequenter non obligans ex justitia, per appositum juramentum sic convalescat, ut non tantum ex vi juramenti, & virtute religionis obliget; sed etiam ex vi pacti, & titulo justitia? Ex quo vides, aliud esse, pactum juramento vestiri, aliud, confirmari, ut bene notat Pirhing l. 2. decret. tit. 24. de jurejurand. n. 131. nam si pactum solum vestiatur juramento, non parit naturalem obligationem justitia; secus, si confirmetur.

#### ARTICULUS IV.

An pactum juratum obliget in vi pacti, & justitia?

2568. IN quaestione proposita, pactum, jure tantum humano irritum, juramento con-

*confirmari*, docet Pirhing *cit. n. 132.* & apud eum Layman *l. 4. tr. 3. c. 8. num. 1.* Sanchez *l. 3. in decal. c. 12. n. 5. & 11.* quoties juramentum appositum à jurante observari potest citra peccatum, vel exigi ab eo, in cujus favorem editum est: negativam tamen sequitur Tamburinus *l. 3. in decal. c. 3. §. 6.* & probabilem censet Suarez *l. 1. de juram. c. 29. n. 1.* mediam viam inquit Bonacina *de Contractib. d. 3. q. 1. p. 1. n. 6. ex c. si diligenti, de foro compet.* ubi docet, contractum, propter bonum commune irritum jure solum humano, appposito juramento *confirmari*; secus, si sit irritus propter *bonum duntaxat privatum.* In hac re mihi probabilior videtur sententia negativa; ita Gibalinus, *de forma negotiationis humana l. 3. c. 3. n. 9.* Nam pactum, *jure humano duntaxat irritum*, ex se non obligat *ex justitia*; cum, ut tale sit nullum; sed nec obligat *ex justitia*, accessione juramenti. Nam juramentum non habet vim obligandi, nisi ex virtute Religionis; ergo

1569. Dices 1. quòd vim obligandi, in dato casu tale pactum accipiat *ex dispositione juris*; quia jus, ejusmodi contractus, cæteroquin irritos, vult, juramento supposito, *perpetuo firmos, & observandos*, sed *z. N. ant. nam quando lex tales contractus, cæteroquin irritos, servari præcipit*, non aliam causam exprimit, quam *reverentiam juramenti*, ut habetur *c. si verò, de jurejur.* ubi Alexander III. juramentum servari præcipit, promissioni appositum; *ne Auctores*, inquit, *perjurij videamur*; & in *c. cum contingat*, idem præcipit Innocent. III. *ne pretextu invalidi contractus viam contingat perjurij aperire.* Ecce *perjurij, non injustitiae, non injurijs.* Volunt ergo jura, contractus ejusmodi, humana lege irritos, *sed juratos*, nihilominus *firmos*, firmitate, quam habent *ex vi juramenti*; & *virtute Religionis*; non autem *firmos* aliqua firmitate, quam contractus jure validi & firmi habent *ex vi pacti, & virtute justitiae.*

1570. Dices 2. Contractus, jure solum humano irriti, sed appposito juramento vestiti, non sunt rescindibiles; ergo sunt validi; ergo juramento *confirmati*; patet prima consequens. Nam ideo contractus in se validi, sed jure humano rescindibiles, rescindi possunt, quia lex dat actionem ad peten-

dam eorum rescissionem; sed quando adest juramentum, lex non dat talem actionem; ergo quando adest juramentum, sunt validi. *z. C. ant. N. consequens ad prob. C. ma. & min. N. consequens.* Nam ex datis præmissis, solum sequitur: *ergo quando adest juramentum, tales contractus non sunt rescindibiles.* Omnis quidem contractus *rescindibilis*, dissolutione ejus, supponitur *validus*; sicut etiam, quando conceditur actio ad petendam ejus rescissionem: at *non ex eo*, quòd detur actio petendi, quòd juratum est. Ex hoc colliges, quòd jura assistant non tantum obligationi *justitiae*, sed etiam *juramenti*, dando scilicet actionem petendi, quòd juratum est, intuitu virtutis religionis: sed ex hoc juris beneficio malè inferitur *determinatè obligatio, & vinculum justitiae*, consequenter *confirmari directè*, pactum jure nullum.

Dices 3. Leges dicunt, quòd juramenta in contractibus, *ex metu factis*, servanda sint, *solutione saltem momentanea*; absolute verò, si facti sint *spontè*; ergo signum est, quòd pactis spontè factis, & juratis, voluerint dare valorem supposito juramento, consequenter vim obligandi *ex justitia*; præsertim si dicatur, leges illas irritantes, cum adest juramentum, quoad effectum annullandi pactum, tunc suspendi. *z. C. ant. N. consequens.* Nam ex eo, quòd leges contractus juratos, *ex metu factos*, & factos spontè, agnoscant validos, illisque tribuant actionem, quòd statim relaxari possint à Superiore; non autem istis solum sequitur, quòd in his non inveniant eandem rationem favendi, sicut in factis *ex metu*; non autem, quòd, si aliunde essent nulli, velint illis tribuere valorem (propter appositum juramentum) vel vim obligandi ex justitia.

Cæterum esto sententia opposita probabiliter dicat, in casu apppositi juramenti, jus non velle intelligi conditionem appositam, pro tali casu irritantem quoad effectum obligationis ex justitia; atque adeò pactum illud pro tunc velle manere in statu, quem haberet, si non extaret lex irritans, uti docere videtur Lessius *l. 2. Inst. c. 17. n. 25.* probabilius tamen videtur, quòd lex in dato casu suam irritationem non suspendat, etiam in hominis privati commodum; cum favori, quem lex, jubendo servari talia pacta jurata, intendit,

latis-

satisfiat per hoc, quòd reverentiâ juramenti, concedat actionem petendi rem juratam, ut dictum est; & hæc suspensio nullo juris textu firmetur.

## ARTICULUS V.

### Qui pacisci possint?

2572. **C**ommunis regula est, quòd pacisci possint omnes, qui non prohibentur naturâ, vel lege; quia pacisci est de genere permissorum, ut notat Pirhing *cit.* §. 1. n. 7. Naturâ prohibentur omnes, qui consentire non possunt; quia consensus est de natura, seu substantia pacti.

2573. Pro reliquis nota 1. quòd quidem unicuique permissum sit pacisci pacto, quo se ipsum obliget, nisi jure prohibeatur; sed non eo, quo obliget alterum, *L. 11. ff. de obligat. & actionibus.* Layman *l. 3. tr. 4. c. 1. n. 4.* hinc factum alienum promitti non potest, *L. in stipulantem, & L. stipulatio ista, ff. de Verb. signif.*

Not. 2. quòd nemo paciscendo possit alteri, sed sibi acquirere, *L. stipulatio ista, & alteri ff. tit. cit.* Nam ejusmodi obligationes inventæ sunt, ut quisque acquirat, quod suâ interest: à dictis duabus regulis excipe 1. casum, cum quis stipulatur pro eo, cujus juri subjectus est, & promissorem illi obligare potest, ut servus pro suo Domino, filiusfamilias pro Patre; Regularis pro suo Prælato, vel Monasterio, *L. cit. & §. si quis Instit. de inut. stipul.*

2574. Advertendum tamen, quòd tale pactum, vel contractus, si reciprocus sit, claudicet, donec is, qui acceptavit, vel contraxit nomine sui Superioris, non habito prius mandato ejus, rem intimet Superiori, & hic sui subditi factum, ratum habeat, vel respuat. Si autem ratihabitio accedat, æquivaleret mandato; & retrahitur ad diem actûs gesti, ut dicitur *c. cum quis, de Sent. excom. junct. Reg. 10. de Reg. Juris in 6.*

2575. Factam exceptionem extendit Layman *cit. n. 4.* ad publicum Tabellionem, stipulantem, vel acceptantem pro altero, in publica scriptura promissionem, etiam extra judicium; si enim fiat in judicio, nemo dubitat, juxta *n. 2567. V. c. quanquam, de usur. in 6. Sanchez l. 1. de matr. D. 7. n. 11. Molin. tom. 2. D. 264. & c.* excipe 2. eos, qui aliorum administratores

sunt. Nam Tutor pro Pupillo; Curator pro Minore, prodigo, & amente; Rector Ecclesiæ, seu Parochus pro Ecclesiâ, causis pijs, & bonis ad conscientiam pertinentibus, stipulari potest, *L. eum, qui, ff. §. ult. de constituta pecunia.* Et quidem de Rectore Ecclesiæ verum est, licet agat sine autoritate Superioris; modò sit in favorem, & commodum Ecclesiæ; *c. pactum, de pact. in 6. Layman in cit. c. n. 2.* Nam, licet Parochus ex se non possit alienare bona Ecclesiæ suæ, vel agere in ejus damnum, *c. Abbatibus 12. q. 1. & Abbas in c. 1. de his, quæ sunt à Prælati:* potest tamen illis prodesse acquirendo, acceptando, & c. Layman *l. 3. tr. 4. c. 1. Coroll. 2.* Minor autem agens per Procuratorem, sine Tutoris autoritate, esto invalidè agat, *l. 1. & 2. ff. qui legitimam personam standi,* (intellige in ijs, quæ in ejus damnum sunt) in ijs tamen, ubi pro Minore pronuntiat, non agit invalidè; quia lex, quæ Minoribus læsis, ob debilitatem ætatis, subvenit, non debet obesse rebus prosperè gestis, Layman *in cit. c. pactum, n. 2.* & constat *ex Reg. 61. de Reg. Jur. in 6.* ubi dicitur: *quod ob gratiam alicujus conceditur, non esse in ejus dispensationem retorquendum.*

2576. Not. 3. quòd nemo invitus pacisci cogatur, *gloss. in L. 2. C. quæ sit longa consuetudo.* Ex quo sequitur, ad pactum requiri consensum voluntarium, & liberum, non coactum. Quid porro huic regulæ adversativè operetur vis, & metus? dicam in seq. Not. 4. *Lege à paciscendo prohiberi 1. impuberes,* intellige, juxta *n. priorem,* scilicet in damnum suum; non autem in commodum; 2. *prodigos,* qui bonis suis interditi sunt; 3. *Minores,* sub Curatore constitutos, sed intellige ut supra *loc. cit.* jure autem Ecclesiastico illi pacisci prohibentur, quibus prohibita est alienatio sine consensu Prælati, vel Capituli. Excipe Rectorem Ecclesiæ, juxta dicta *n. priore.*

2577. Not. 5. pactis privatorum, etiam juratis, juri publico derogari non posse, *c. si diligenti, de foro compet. L. inter 24. ff. de pact.* jus enim publicum, pactis privatorum mutari non potest, *L. jus publicum, ff. eod.* Layman *in c. ex parte, de Constit. n. 2.* Not. 6. quòd Monasterium, habens privilegium v. g. sepeliendi, possit ei derogare

rogare pacto inito cum Rectore Ecclesiæ de non sepeliendis ejus Parochianis in Ecclesia sua, cæteroquin privilegiata, c. *pactum, de pact. in 6.*

1578. Ex his sequitur 1. non solum illicitum, sed etiam invalidum esse pactum, præjudicans juri alterius, non consentientis (c. *plerique, de pactis*) præsertim juri publico ex n. priori; & juri Ecclesiæ, c. *plerique cit.* hinc irritum est pactum in præjudicium juris Ecclesiæ Parochialis; hoc enim est debitum Ecclesiæ Parochiali, c. *fin. de Parochijs.* Sequitur 2. pactum, quod ineunt Clerici v. g. elocantes domum, vel vineam, ut sibi solvantur decimæ, alioquin debitæ Parochiali Ecclesiæ, irritum esse; quia tale pactum est in Ecclesiæ Parochialis præjudicium; unde Parochus eas potest repetere, vel actione personali contra Parochianos, qui eas persolverunt; vel reali contra eos, qui acceperunt; habetur *cit. c. plerique*, & apud Pirhing, *de pact. §. 3. num. 6.*

Sequitur 3. quodd, quamvis quilibet fidelium possit sibi eligere sepulturam in qualibet Ecclesia, habente jus sepeliendi, etiam non Parochiali (c. *1. de sepulturis*) pactum tamen, quo obligetur habere sepulturam in alia, quam Parochiali, esse nullum ex c. *plerique cit.* quia est in præjudicium Ecclesiæ Parochialis, consequenter non valet. Si autem Religiosi, qui pacto renuntiârunt suo privilegio (ut dixi n. priori) post hoc impetrent novum ejusmodi privilegium, recipiendi ad sepulturam quoscunque volentes: non valet adversus pactum initum, nisi ejus in tenore privilegij mentio fiat, quia Pontifex in concessione privilegiorum non vult agere in præjudicium tertij, nisi quantum exprimit. Pirhing *cit. §. 3. n. 10.*

## ARTICULUS VI.

### De quibus rebus pacisci liceat?

1579. **R**esp. licitum esse pacisci de qualibet re honesta, consistente in commercio humano, sive præsentem, sive absentem, sive etiam futuram, & non existentem, modò sit paciscentium propria (nam res, aut jura aliorum in pactum utiliter deduci non possunt, nisi juxta dicta n. supr.) & possibilis; quia nemo potest ad impossibile obligari,

Tom. I.

*Reg. nemo, de Reg. jur. in 6.* sive sit impossibile de facto, v. g. ut quis non moriatur; sive de Lege. Sic impossibile dicitur, quod jure, licet solum humano, nobis sub culpa prohibitum est, ut notat Pirhing *de pact. n. 26. ex c. faciat 22. q. 2. junct gloss. V. quod potest. & L. filius, ff. de conditionibus institutionum*, ibi: *quæ contra bonos mores sunt: ne facere nos posse, credendum est.* Hinc juramentum super tali re præstitum, omnino irritum est, c. *ad nostram, de jurejurand.*

Hinc sequitur 1. pactum, in præjudicium juris alieni, irritum esse; quia jure naturali prohibitum est lædere jus alienum; 2. pactum Clericorum in præjudicium cultûs Divini, irritum esse, ex eadem ratione, Layman in c. *ex parte Constit.* quia est contra eorum vocationem; & cultus Dei est juris publici, cui non derogatur pactis privatorum; quod verum est, licet ejusmodi pactum à Papa confirmetur, arg. c. *ex parte*; quia confirmatio data *in forma communi*, non dat valorem actui, c. *cum dilecta, de confirm. utili, &c. 3.* pactum, etiam juratum, de hæreditate viventis, si absque illius consensu fiat, irritum esse, L. *ult. c. de pact.* Layman in c. *quoniam, de Constitut. n. 7.* ubi ait: *prædictam legem irritantem, esse talem non per rescissionem, vel impedimenti oppositionem: sed interpretationem, & declarationem.*

Ubi obiter not. legem irritantem, seu ipsum irritare, tripliciter sumi, 1. cum actus aliquis rescinditur; 2. cum impedimentum opponitur, quo stante res non fit validè; aut certa forma actûs præscribitur, qua non servata nulliter celebratur, 3. cum lex actum gestum declarat ex alio jure, vel capite, nullum esse. Lex irritans, primo, & secundo modo sumpta, nisi exprimat, non extenditur ad præterita; quia pacta, & contractus æstimari debent secundum leges, & consuetudines, *eo tempore vigentes*, quo initi sunt; tum quia contrahentes de futuris, & supervenientibus, cogitare non poterant; tum denique, quia jure, per contractum acquisito, privati non debent. Aliud est de lege irritante solum *per declarationem*. Nam hæc extenditur etiam ad præterita, ut notat Layman *cit. n. 6.* quia, qui jus declarat, non de novo condit; sed, quod ante

Ff ff

possi-

positum est, denuntiat, L. 19. L. *heredes palam*, §. *si quid de Testament.* ubi dicitur: *qui declarat, nihil tunc dat, sed datum significat.*

2581.

Sequitur 4. contractum usurarium irritum esse; quia servari non potest citra peccatum; quod verum est, licet confirmetur à Principe ex certa scientia, vel cum causæ cognitione suppleat defectum actûs ortum ex jure humano positivo, c. *sicut*, *cit.* & ideo ad valorem contractûs non proficit ea Principis confirmatio, vel sublatio defectûs ex jure humano; si laboret etiam alio, ex jure naturali, vel Divino, ut contingit in contractu usurario. Sequitur 5. omnem pactionem simoniacam irritam esse; cum non sit de re licita, & honesta; sed impossibili lege, tum Divinâ, tum humanâ, c. *pactiones*, de *pacf.* omnis autem pactio circa Spiritualia, vel eis annexa pro aliquo temporali, semper continet labem simoniæ, c. *quæsitum*, de *rerum permutat.* Hinc irritum est pactum, quo aliqui privata conventionem, sine Superioris auctoritate paciscuntur, ut una pars, jure, & lite beneficij v. g. quod habet, cedat; altera verò temporale quid offerat; quia videtur simoniacum, c. *cum pridem*, de *pacf.*

Ubi autem intercedit solum simonia juris humani, & illa transactio fit auctoritate Superioris, valida est pro foro externo; licet aliquid temporale detur; non quidem pro jure dubio, cum Spirituale sit; sed expensis in litem factis, arg. c. *nisi essent*, de *prabend.* vel in sustentationem cedentis, vel ob bonum pacis, dubium litis eventum, aut redimendam vexam; ita Layman *oper. mor. l. 4. tr. 10. c. ult. n. 59.* imò, si hac ratione detur aliquid temporale in casu proposito, existimo licite fieri in foro conscientie; quia c. *cum pridem*, videtur procedere solum ex præsumptione simoniæ; præsumptio autem cedit veritati. Qui autem totum beneficium cessit, non servato per cessionarium pacto, potest suum beneficium repetere; & hoc ei reddi debet, si cessio facta est in manu Superioris, *cit. c. cum pridem.*

2582.

Sequitur 6. irritum esse pactum de succedendo post mortem Prælati, vel beneficiati; quia iniquum est, & SS. Canonibus repugnans. Ecclesiæ enim, & beneficia, non per hæreditariam quasi successionem,

sed canonicam electionem, vel institutionem obtineri debent non prius, quam vacent, c. *accepimus*, de *pacf. c. transmissa*; & c. *ad extirpandas*, de *fil. Presbyt. c. 2. de concess. prabend. c. Apostolica*, 8. q. 1. in his tamen, quia sunt juris humani, dispensare potest Pontifex, Pirhing de *pacf. n. 21.* Sequitur 7. irritum esse pactum, quo quis, ut in Ecclesia, vel beneficio instituitur, promittit pensionem annuam, vel augmentum pensionis antiquæ se solviturum, c. *cum Clerici*; de *pacf.* quia intervenit vitium simoniæ. Et hoc procedit non tantum de pensionis augmento, quæ prius legitima Episcopi auctoritate de tali Ecclesia solvi consuevit (præsertim si pactum antecedit collationem, vel institutionem) sed etiam de pacto propria auctoritate Clerici, majorem pensionem solvendi; sic Abbas hic n. 1.

Not. autem 1. quamvis in *cit. c. dicitur*, Clericum, qui tali pacto beneficium consecutus est, adeptâ taliter Ecclesiâ spoliandum esse, non posse intelligi textum tanquam solum irritantem, *duntaxat rescindendo*; quia cum simoniacum sit pactum, ipso jure nullum est ex *num. 2581.* quod verum est, si pactum antecesserit, si factum sit in ipsa collatione. Not. 2. si pactum fuit jam post collationem, non posse dici simoniacum; quia sic jus spirituale obtinuit sine promissione rei temporalis: quia tamen Ecclesiam constituit censualem contra juris prohibitionem (c. *prohibemus*, de *censibus*) peccat, & puniri debet; sic Abbas in c. *cum Clerici*, n. 2. Not. 3. posse quidem Episcopum, cum consensu Capituli beneficium vacanti (auctis ejus redditibus) pensionem imponere, vel antiquam augere; sed non in ipsa collatione; quia periculum est pactionis simoniacæ, si solutio pensionis in commodum Collatoris directè, vel indirectè cedat, ut patet ex c. *unic. Ut Ecclesiastica beneficia* Layman *cit. lib. tr. 2. c. 18. nu. 4.*

2583.

Sequitur 8. omne pactum, quod observari non potest sine detrimento animæ, vel periculo æternæ salutis, irritum esse. Sic enim non est de re honesta, & licita. Et secundum leges etiam civiles, pactum rei turpis, & impossibilis de jure, aut facto, nullam obligationem inducit; ita Greg. IX. c. *pactiones*, de *pacf. L. pactum*, c. de

*C. de collat.* Hinc generaliter pacta, quæ contra leges, vel bonos mores fiunt, nullam vim habent, L. *generaliter, de verbor. obligat. l. pacta, C. de pact.* Sed hoc intellige, si lex sit irritans *impediendo*, ut notat Sanchez *lib. 3. de matr. D. 5. nu. 4.* apud Portel. *quest. regul. p. 1. casu 13. n. 2.* non autem merè prohibendo, nisi sit pactum de aliquo futuro, cui lex resistit; illud prohibens sub culpa. Nam ad peccatum non datur obligatio. Not. præterea, pactum rei *perpetuò impossibilis de facto*, non obligate; hic enim locum habet regula *c. nemo, de reg. jur. in 6.* si verò sit impossibilis solum *ad tempus*, sublato impedimento, pactum tenet; Pirhing, *de pactis n. 26.* his præmissis:

3584. Quæres 1. an obliget pactum ob turpem causam? Resp. tametsi pactum ob turpem causam, antequam opus, de quo pactum est, præstetur, non obliget, cum sit de re turpi, & illicita: satis tamen probabile esse, quòd præstito opere turpi, is, qui implevit, licet petat rem promissam, vel prius acceptam retineat; & promissor obligetur dare; quia sic pactum citra peccatum impleri potest; sic *D. Th. 2. 2. q. 62. a. 5. ad. 2.*

3585. Quæres 2. an obliget pactum liberorum cum parentibus, quo accepta dote, vel legitima renuntiant hæreditati? Resp. *quamvis cit. Lex pactum, C. de Collat.* improbet pactum filiarum cum Patre, dum nuptui tradebatur, quòd dote contenta nullum regressum ad paterna bona habeat, ut dicitur *c. quamvis, de pact. in 6.* Si tamen tale pactum juramento, nec vi, nec dolo præstito, ab eadem firmatum sit, omnino servandum esse; quia juramentum præstitum super actu, in favorem jurantis à jure civili irritato, absque vi, & dolo, ac alterius præjudicio, quod citra peccatum servari potest, servandum est, ut dicitur *c. quamvis, & c. cum contingat, de jurejurando*; intellige tamen, si aliunde validum sit.

Hæc resolutio procedit 1. si pactum (quo renuntiat paterna hæreditati) factum sit, dum filia nuptui tradetur, sive post, sive ante nuptias, & constitutam dotem 1. quia etiam hic ratio decisionis (nimirum *reverentia juramenti*) locum habet. Et propter hoc idem dicendum est de juramento filij, vel aliorum consan-

Tom. I.

guineorum; esto in textu solum de filia sit sermo. Nam *filia* ibi ponitur solum exempli gratia; quia ratio decisionis est communis omnibus hæredibus necessarijs, sive descendentes, sive ascendentes sint; imò locum habet etiam in casu hæreditatis, etiam fraternæ; ita Pirhing. *cit. nu. 30.* Procedit 2. de pacto minorum 25. annis, modò puberes sint. Nam & hi ligantur ex pacto jurato; secus impuberes, licet pubertati sint proximi, & capaces doli. Nam hi ob imperfectam ætatem ex illo non obligantur *civiliter*, quò minus restitutionem in integrum petant, & absolvantur. Colligitur ex authent. *Sacramenta impuberum, C. si advers. vendit.*

Sed quid, si filia ignoravit pactum, de quo agimus; jure civili esse reprobatur. Resp. adhuc teneri; quia per hoc consensus jurantis non impeditur; Covarruvias *in c. quamvis, p. 2. in relection. 3. n. 5.* quod verum est de filia, etiam nondum emancipata. Nam ex causa dotis potest fieri pactum inter Patrem, & filiam familias etiam jure civili, ut notat Covarruv. *cit.* Et licet hoc pactum juratum fiat eo tempore, quo filius, vel filia religionem ingreditur, adhuc tenebit *ex vi juramenti*. Unde Monasterium, emissa deinde professione, non succedit ejus loco in paternam, vel aliam hæreditatem, cui filia prius pacto jurato renuntiavit. Quia non succedit nisi ex jure, & persona professa; sed hæc ante professionem, ubi adhuc renuntiare potuit, se illo jure abdicavit, & consequenter in Monasterium non transtulit; sic Covarruv. *p. 3. q. 2. nu. 3.* quod intellige, sic renuntiatio sit spontanea; non, si coacta (ut sæpe fit) parentibus liberos suos, ex practicata tali renuntiatione, Religioni dantibus.

3586. Quæres 3. an dicta procedant etiam in casu, quo post tale pactum aucta sunt bona Patris? duplicem sensum potest habere quæstio; primò, ut juramentum se extendat solum ad bona, ex quibus tunc existentibus dos desumpta est; 2. ut etiam ad ea, quæ postmodum acquiruntur; quo posito: Resp. ad quæst. mulierem, quæ juravit, quòd velit esse contenta dote, quam accepit *secundum vires bonorum tunc existentium*, ex illis nihil posse exigere, etiam si postea aucta sint; bene tamen *ex augmento*, nisi etiam expressè hæc renun-

ff ff 2

renun-

renuntiaverit. Nam jurata renuntiatio ad plius non obligat, quam renuntiatum fit. Covarruv. cit. §. 1. n. 2. Et quamvis aliàs donatio revocetur propter supervenientiam liberorum, renuntiatio tamen hereditatis jurata non revocatur, etiam si postea liberos acquisiverit: Covar. §. 3. n. 8. Et hæc constitutio c. *quamvis*, obligat etiam Laicos; nam & hi, *ratione juramenti*, sortiuntur forum Ecclesiasticum, adeoque cogi possunt ad observantiam juramenti; cum hic agatur de vitando peccato. Unde & Judices Laici, secundum hunc Canonem, in suo foro procedere debent, ut dicitur in c. 2. *de jurejurando*, in 6. quod universaliter verum est in omnibus canonibus, ubi periculum est animarum. Sed:

2587.

Quæres 4. an hæc renuntiatio jurata valeat etiam in casu, quo renuntians nullam prius portionem, vel dotem accepit à Patre? R. illam constitutionem in dicto casu locum non habere; quia vis constitutionis est, ut obligetur, *dote accepta*; ergo si nullam dotem accepit, habet regressum ad bona Patris perinde, ac si pactum illud non fuisset juratum; dos enim succedit loco alimentorum. Unde sicut juri alimentorum renuntiari non potest, sic nec juri dotis; ita Gail. lib. 2. *observ.* 147. n. 13. excipe, nisi aliunde habeat, aut habere possit alimenta suo statui competentia; tunc enim non debentur à parentibus.

2588.

Quæres 5. quid dicendum, si pactum sit extortum, dolo, vi, metu, vel callida persuasione Parentum, aut aliorum. Resp. pactum vi extortum, sicut & juramentum, defectu voluntarij, nullum esse; sicut etiam, si dolo, causante ignorantiam, vel errorem circa substantiam pacti. Ubi vero intervenit dolus, vel metus non tollens voluntarium sufficiens ad juramentum, pactum quidem servandum est propter reverentiam juramenti; Judex tamen eum, in cujus favorem juratum est, cogere potest, ad illud relaxandum, & in ejus defectu ipse relaxare; quia potest læsorem compellere, ut læso compenset damnum, reponendo eum in statum veterem.

2589.

Quæres 6. quid, si Pater tali filio, supposita ejusmodi renuntiatione jurata, nihilominus aliquid testamento reliquisset, vel in vita donasset? seu, quod idem est,

an supposito filia pacto jurato; quòd velit contenta esse dote accepta, vi hujus prohibeatur aliquid exigere de sibi legatis, vel sponte postea donatis à Patre? R. negativè cum Gail. lib. 2. *observ.* 148. n. 11. quia pactum juratum *de non petenda hereditate*, quod in præsens ponimus, non extendit se, nisi ad casum *necessariæ successionis*; non autem *legati*, vel *donationis gratuita*.

2590.

Quæres 7. quid si tale pactum, vel renuntiatio facta esset non sic simpliciter, ut *Patri liberum esset disponere de illis bonis*, sed in expressum, vel tacitum favorem v. g. *Fratrum, aut ijs deficientibus, aliorum cognatorum lateralium*? R. quòd in eo casu, deficientibus illis, quibus favere cupiebat, filia licitè, validèque succedat tam ab intestato, quam ex testamento; quia sic cessat causa principalis illius pacti, scilicet favor eorum, quorum causa pactum est initum; ita Covar. cit. §. 3. n. 4.

2591.

Quæres 8. quid si de hoc ipso dubium fit? Resp. in tali dubio renuntiationem interpretandam esse cum minimo præjudicio renuntiantis. Nam renuntiationes, *de non succedendo*, sunt odiosæ, & stricti juris. L. *pactum*, 3. *de collat.* & ideo ultra casum expressum extendi non debent.

2592.

Quæres 9. quid dicendum, si filius, vel filia renuntians supervixit parenti? R. in eo casu non solum filium, vel filiam, sed etiam liberos eorum, & hæredes, excludi ab hereditate, cui sic renuntiatum est; quia tunc urget c. *quamvis*; & hæredes ipsius non possunt avo succedere, nisi vi juris, quod habet Mater; sed hæc in dato casu jus nullum habet; excipe tamen, nisi persona renuntians, vi talis pacti, esset enormiter, & multum ultra dimidium læsa. Tunc enim non obstante renuntiatione, etiam juratà, potest petere juramenti relaxationem, & restitutionem in integrum. 1. quia non præsumitur in tantam læsionem consensisse jurans, nec de illa præcogitasse; 2. quia ex enormi læsione præsumitur dolus, & comparatur dolo vero, seu proposito, sine quo re ipsa fieri non potest enormis læsio; Abbas in c. *cum contingat*, *de jurejurando* n. 23.

2593.

Quæres 10. quid si prius obijt, quam Parens? Resp. quòd Molina *tr.* 2. *de Jure & just.* D. 579. n. 14. doceat, etiam eo casu liberos, & hæredes filia, quæ jura-

10

to pacto renuntiavit hereditati paternæ, jure successionis carere; sed contrarium videtur probabilius, etiam sine relaxatione juramenti; quia nec prohibentur juramento Matris (cùm ejus obligatio sit tantùm personalis) nec vi pacti. Quia pactum jure naturæ irritum appositione juramenti non confirmatur in ratione pacti, seu contractus, ut diximus à nu. 2568. in ejus contrariò supposito procedit resolutio Molinæ; & aliunde impedimentum, vi cujus Mater carebat in actu secundo jure succedendi, nimirum juramentum, ejus morte tollitur; ergo.

Verùm, etsi hoc rectè dicatur sub terminis propositis; tenenda tamen est sententia Molinæ, quando pactum sic est juratum, ut paciscentibus sit *instar legis perpetuò valituræ*. Tunc enim obligatio juramenti taliter emissi non est merè personalis; sed instar legis annullantis omnè jus in id deinceps, super quo tale pactum ininitum est, æque, ac si lege Superioris, inhabilitante ad aliquam super eo prætensionem, jus illud, ejusmodi pacto cessum, legitimè ablatum esset.

394. Quæres 1. an valeat pactum affirmativum de succedendo, quo scilicet Titius Cajo promittit, quòd ipsum velit hæredem nominare? R. jure civili non valere: L. pactum, & L. fin. C. de pact. nec etiam per appositum juramentum sic convalescere, ut, ex vi talis pacti, promissario detur actio ex *justitia*; quia censetur contra bonos mores propter annexum periculum non ex objecto, sed subiecto, nimirum vitio cupiditatis bonorum temporalium, præbendi ansam machinandi mortem promittenti; quod bono communi grave incommodum est; ita Covar. in c. *quamvis*, p. 2. §. 1. n. 8. & p. 3. *initio*, n. 2. Gail. lib. 2. *observ.* 125. nu. 2. Layman, lib. 4. tr. 3. c. 8. n. 4. & in c. *quamvis*, de pact. n. 2. excipe pacta gentilitia familiarum, quæ ex usu recepto, præsertim Germaniæ, inter illustres familias fiunt in defectu Successionis. V. Pirhing, de pact. §. 40. n. 34. *in fin.*

395. Dices 1. ergo si non obstante tali promissione jurata Titius alium à Cajo hæredem instituat, non erit perjurus? R. N. illatum; quia esto non ligetur *vi pacti*, ligatur tamen *vi juramenti*; hinc, ut licitè agat, prius petere debet relaxationem juramenti. Dices 2. ergo in tali casu in-

stitutio alterius erit invalida, & Cæjus contra ipsum, aut ejus hæredem habebit actionem; nam ex pacto promissario, & negativo nascitur actio, ut dictum est; ergo etiam ex affirmativo, de succedendo. R. N. totum illatum; quia talis dispositio nullo jure irritatur; & patitas non tenet, quia, quòd in primo casu detur actio, est, quòd juramentum sit de re, non præbente ansam machinandi mortem; in secundo autè casu juramentum non est tale.

Instabis: ergo nec valebit juramentum, cùm sit de malo opere patrandò; sed negatur illatum; aliud enim est juramentum esse illicitum, aliud ipsum esse de re illicita, & mala. Illud sæpe parit obligationem; secus istud. Unde cùm dicitur: *juramentum contra bonos mores præstitum non obligat*, intelligendum est, quando ipsum est de re illicita; Suarez hic lib. 2. c. 35. nu. 3. Sanchez, l. 3. c. 9. n. 13. Hinc, si lex, contra cujus prohibitionem juratur, non obligat sub culpa, semper obligat, tale juramentum ex vi religionis; Layman cit. num. 7. Unde not. quòd humanæ leges prohibentes, vel infirmantes pactiones, quarum finis proximus est *commodum paciscentium*, non soleant eos obligare sub culpa; secus, si finis proximus sit *bonum Reipublicæ*; talia enim pacta contra *has leges*, etiam jurata, non obligant; cùm sint de re illicita, & contra jus publicum; secus illa; sic Layman cit. excipe, *nisi honestari possint*.

296. Ex hoc colliges 1. etsi Princeps Catholicus peccet, absque maxima necessitate in sua provincia hæreticis permittendo, aut promittendo exercitium publicum: postquam tamen publicam, & juramento confirmatam fide pollicitus fuit, eum obligari ad servandum; quia quæ non ita intrinsecè mala sunt, quin aliquam ratione cohonestati possint, hac ipsa juramenti circumstantiâ cohonestantur; ita Layman l. 4. tr. 3. c. 7. n. 3. *in fine*.

Colliges 2. si pactum turpitudinem contineat ex parte exigentis, vel acceptantis, illud juramento non vestiri, consequenter actionem non dari; Molina, tom. 1. l. 2. d. 149. §. *quatuor*; Sanchez de Matr. l. 4. d. 20. n. 5. & lib. 3. moral. c. 12. Idem dic de pacto per vim, vel metum extorto; Layman cit. c. 8. n. 2. consequenter à parte remittendum esse, vel à Superiore rela-

relaxandum. Hoc enim exigit innocentium defensio, & tranquillitas Reipublicæ, & ne quis ex iniquitate sentiat commodum. Juramento autem sic soluto, cessat ejus obligatio etiam quoad DEUM. Omne enim juramentum promissorium, tacitam habet conditionem, nisi promissarius obligationem remittat, vel legitimus Judex ex justa causa rescindat; Sanchez l. 3. moral. c. 22. num. 15.

Colliges 3. quod actus gestus, contra prius juramentum, validus quidem sit; sed illicitus, si pendet à mera facultate agentis; sic matrimonium de præsentibus, initum contra priora sponsalia, etiam jurata, valet; c. sicut, de Sponsal. Azor p. 1. mor. instit. l. 11. c. 6. q. 3. Ferdinandus Rebelus p. 2. de Just. l. 1. q. 9. n. 13. Not. autem, quod juramentum aliud sit, per se stans; aliud confirmatorium actus, cui adjicitur: illud solum obligat ex virtute religionis, istud præterea facit, ut ex actu, cui adjicitur: aliàs, & de se invalido nascatur alia quædam obligatio vel saltem actio.

Advertendum tamen, quod juramentum promissorium, adjectum promissioni, restringi debeat juxta materiam actus, supra quem cadit. Nam accessorium sequitur naturam sui principalis, Reg. 24. de Reg. Jur. in 6. nec jurans præsumitur, se aliter voluisse obligare; Castropalaus tom. 3. l. 14. D. 2. de Juram. p. 14. hinc easdem conditiones, vel restitutiones recipit, quas de Jure, vel consuetudine habet actus promissionis, cui juramentum adhæret; Tamburinus in decal. l. 3. c. 3. §. 4. n. 3. Promissio autem communiter habet quatuor conditiones generales 1. si potuero, intellige licite; 2. si Superior legitime non contradicat; 3. si res non fuerit notabiliter mutata; 4. si promissio fuerit acceptata, aut non remittatur à parte. Not. verò, non esse idem, juramentum esse validum, & juramentum esse confirmatorium actus, ei tribuendo valorem v. g. in ratione pacti. Primum enim habet, quandocumque servandum est, propter honorem DEI; esto ei, in cuius favorem fit, nullum jus pariat; contractum autem de se nullum juramento non confirmari, constat ex dict. n. 2568.

quamvis nihilominus servari debeat, ut dictum est n. cit.

\* \* \*

## ARTICULUS VII.

### De Confirmatione pacti per Superiorem.

INC. quoties, de pactis, habetur, conventiones, & pacta, quæ v. g. fiunt in Ecclesijs, per consensum Pontificis, & ratihabitionem postea præstitam, confirmari. Sermo non est de pactis jure naturæ irritis (hæc enim nulla humana autoritate convalescere possunt) sed aliquo saltem modo validis, spectato jure naturali; Layman in cit. c. quoties: sed in hac re nihilominus distinguendum est. Nam pactum subditorum, sine consensu Superioris initum, & nullum, jure scilicet duntaxat humano, vel requirit eum consensum Superioris ad substantiam actus in initio, vel solum per accidens? Tunc autem requiritur ad substantiam, cum peritur per modum auctoritatis, & licentiæ; secus, si solum per modum simplicis consensûs. Si requiritur secundo modo? pactum statim in principio valet, & per consensum Superioris postea præstitum, confirmatur; sic enim nihil deerat in initio ad substantiam actus: si verò requiritur primo modo? pactum per præstitam postea Superioris ratihabitionem non valet pro tempore actus gesti sine tali consensu, propter rationem oppositam.

Exemplum habetur in Tutore, qui licet auctoritatem præstet, post contractum à pupillo initum; per hoc tamen eum non confirmat, L. obligari 9. §. Tutor ff. de Auctor. Tutor. Excipe, nisi ratihabitione æquivalet mandato. Tunc enim fictione juris retrotrahitur ad diem actus gesti, & perinde valet, ac si in principio actus adfuisset consensus, & mandatum Superioris, per Reg. 10. de Reg. Jur. in 6. tunc autem æquivalet mandato, cum rem sine mandato nostro, sed nomine nostro gestam, approbamus, c. cum quis, de sent. excom. in 6.

Fictio juris eo fine inventa est, ut suppleat defectum veritatis; hinc definitur, legis adversus veritatem, in re possibili, ex justa causa dispositio; unde in iis casibus, ubi locum habet, quoad certos effectus tantum operatur dispositione juris, quantum veritas. Adhibetur non solum Jure Civili, sed etiam Canonico, teste Joanne Sirei-

2597.

3599

2598.

Streinio in proleg. Juris Canon. §. 14. per totum; differt à præsumptione; quia illa semper est contra veritatem; hæc autem sæpe stat cum veritate. Jus enim fingit aliud, quàm est; sic fingit mulierem stipulatam, quæ non est, *L. unic. in princip. C. de rei uxor. actione.* Fingit natum, quod non est, *L. qui in utero, ff. de statu homin. fingit mandasse, qui non mandavit, &c. c. cum quis cit.*

Hic notant aliqui, non ad omnia subditorum pacta requiri Superiorum consensum; talia dicunt, quæ Prior Conventualis, vel Guardianus inibat de consensu Capituli super juribus Parochialibus, aut similibus Articulis, cum Prælati, Capitulis, & Rectoribus Ecclesiarum, quæ firmiter observari præcipiuntur, *c. quia ex eo, &c. c. fin. de pact. in 6.* csi non accesserit consensus Provincialis, Generalis, vel Papæ; nec approbata sint in Capitulis eorum Generalibus, vel Provincialibus. Unde per cit. Capitula, edita à Bonifacio VIII. censet Rodriguez tom. 1. quest. Reg. q. 27. a. 3. derogatum esse privilegij Fratrum Minorum, quæ habebant ab Alexandro IV. & Honorio IV. ut scilicet invalida essent, quæcunque pacta, quæ Minores, etiam Guardiani fecissent, vel sui Ordinis statuta, & consuetudines, absque consensu & licentia Generalis, vel Provincialis. Verùm hoc privilegium denuò revalidatum est per Sixtum IV. ut videri potest apud Layman in *c. quia ex eo, n. 2.* Unde in hoc cujusque Ordinis leges, consuetudines, & privilegia, post prædictam Bonifacij VIII. constitutionem, inspicienda sunt.

## ARTICULUS VIII.

*De primo effectu pactorum, qui est obligatio?*

399.

**E**ffectum pactorum communiter Doctores ajunt, esse duplicem: *obligationem, & actionem*, vel saltem *exceptionem*. Et quamvis pacto simplici negari possit actio; nequit tamen obligatio; quia licet Magistratus negare possit actionem, propter causam aliquam, vel compulsio- nem ad solvendum debitum juris naturalis: nequit tamen decernere, *non esse reddenda ejusmodi debita*, nisi id ratio boni publici exigat; ut notat Layman in *c. quæ*

*in Ecclesiarum, de constitut. n. 7.* Hinc in foro conscientie, ex omni etiam nuda conventionem acceptata, obligatio oritur, sive ex justitia, sive ex fidelitate. Id verò pendet ex intentione promittentis, utram harum obligationum contrahere voluerit; teste Layman in *opere morali. l. 3. tr. 4. c. 2. n. 1. §. explicatur, & 12. n. 1.* Ex circumstantijs autem adjunctis, si videlicet Chirographum, aut testes adhibiti, vel manus stipulatio intercesserit, conjectura sumi potest, intentionem promittentis fuisse, se obligare *ex justitia*; ita Layman *cit. c. 12. n. 1. §. porro.*

Not. autem, omnem obligationem fundari, vel *in honestate, & decentia* (& sic inducit *debitum morale*, quod quidem sit laudabile, non tamen præceptum) vel *in necessitate*, qua tenemur aliquid agere, vel non agere. Quando hæc necessitas oritur ex nostro consensu, atque adeo ex naturali æquitate servandæ fidei; vel etiam aliunde, ut ex naturali lumine dictante, nos ad aliquid teneri, obligatio dicitur *naturalis*; si verò provenit ex autoritate legis civilis, approbantis contractum aliquem, aut conventionem, dicitur *obligatio civilis*; ita Schneidewinus *l. 3. tit. 14. de obligationib. n. 11.* Hinc naturalis obligationis causa, & fons, est duorum vel plurium in idem consensus, *l. 1. ff. de pactis*; vel alia naturalis æquitas, quæ suadet quem obligari, esto expressè non consenserit, ut notat Bartolus in *L. Julianus, ff. de conditione indebiti*: apud Schneidew. *cit. §. de obligatione naturali tantum, n. 8.* fons autem civilis obligationis, est dispositio, vel approbatio legis; quæ porro utrumque habet, dicitur *obligatio mixta*. Ex quibus concludes, obligationem in communi, esse juris vinculum, quo necessitate adstringimur ad aliquid faciendum, vel omittendum.

Ex omni igitur pacto, *etiam nudo, & jure valido*, oritur obligatio *naturalis* (non autem, *civilis*, teste Molina de *contract. tr. 2. D. 255.* aliàs enim pactum nudum haberet actionem *civilem* contra dicenda à *n. 2610.* talis obligationis, nimirum legitimus utriusque consensus ad aliquid faciendum, vel non faciendum; seu promissio acceptata. Omnis autem talis promissio, non iniqua, habet naturale vinculum, seu naturalem æquitatem servandæ fidei,

2600.

2601.

fidei, ut ait Greg. Syntag. l. 21. c. 3. n. 6. Gibalinus l. 3. de forma negotiationis humana, c. 1. n. 6. Licet enim jure civili non approbetur, juveturque in tantum, ut actionem ei concedat, ut dicemus; certum tamen est, ab eo non reprobari, sed potius probari, tanquam rectæ rationi congruam. Et propterea Prætor, exceptionem, compensationem, & retentionem ejusmodi pactis tribuit, impeditque conditionem; ut observat Gibalinus cit. qui omnes effectus sunt civiles; atque adeo supponunt aliquam validitatem; ne alioquin Prætor eorum concessione iniquus sit.

2602. Effectus hujus obligationis naturalis tantum, seu nondum per legem approbatæ (si enim secus, parit etiam obligationem civilem, & actionem) tres simpliciter numerat Layman in opere morali cit. c. 2. nu. 1. scilicet: exceptionem, L. juris gentium, §. sed cum nulla ff. de pactis (quæ definitur, actionis exclusio, L. 2. ff. de except. & notat Lancelot. l. 3. institut. jur. Canon. tit. 8.) 2. compensationem, quod, si naturaliter debitum solutum sit, solutori negetur repetitio. 3. quod pro ejusmodi naturali debito efficaciter obligetur Fidejussor, possitque pro eo pignus retineri; ita ille.

2603. Hinc sequitur 1. quod, si tuus creditor tecum, etiam nudè, pactus est, de non petendo unquam debito; & deinde agat contra te, illud repetendo, opponi possit exceptio pacti de non petendo, L. si unus, §. pactus, ne peteret, ff. de pactis; & tenet Schneidewinus cit. de effectibus obligationis naturalis tantum, nu. 23. Ratio sumitur ex primo effectu cit. sequitur 2. licet non habeas actionem ad petendum Legatum relictum, ut in testamento minus solenni, cui jus civile non assistit (L. ex imperfecto, C. de testam. gloss. & Barthol. in L. 1. ff. de condi. indebit.) si tamen hæres solvit, illud repetere non potest, L. naturales, ff. de oblig. & act. Nam repetitionem soluti impedit naturalis obligatio, L. fidejussor, §. fidejussor, ff. de fidejussoribus.

2604. Sequitur 3. quod, si pactum nudum inivisti cum pupillo, sine Tutoris auctoritate, licet ex hoc eum convenire non possis (nam naturalis obligatio ex pacto nudo actionem non parit in foro Laico, L. juris

gentium, §. sed cum nulla, ff. de pact.) si quis tamen pro illo fidejubeat, is efficaciter (naturaliter nimirum, & civiliter) obligetur, & rectè conveniri possit, L. Marcellus, ff. de fidejussor. Schneidewin, cit. n. 26. Sequitur 4. pro naturali debito tantum, pignus constitui posse, L. quaesitum, ff. de pignoribus. Sequitur 5. naturaliter tantum debitum compensari posse cum debito efficaci, L. etiam, de compensationib. Sequitur 6. solam naturalem obligationem novari, & in constitutum deduci posse, ut debitum exigi, & peti valeat, L. 1. §. illud, ff. de Novationibus; & L. 2. debitum autem, ff. de pecunia constituta. Est autem novatio, prioris debiti, & obligationis, partibus sic volentibus expressè, in aliam obligationem transfusio, vel transactio.

Obligatio civilis tantum, cujus originem diximus haberi à dispositione, vel approbatione legis (ut notat Gregorius in Syntagmat. l. 21. c. 3. n. 8.) producit quidem actionem (hoc est, jus persequendi in judicio, quod sibi debetur) non tamen executionem; cum elidi possit oppositione alicujus exceptionis, ob defectum obligationis naturalis, ut docet Schneidewinus cit. §. de effectu oblig. civil. in 6. Ubi adverte in jure civili obligationem civilem, dici pressè pro ea, quæ est à lege; quæ verò à jure honorario, seu à Constitutionibus Ducum, Marchionum, Comitum, qui Superiorem recognoscunt, vocari prætoriam; illa de se perpetua est; non ista; Haunold. cit. n. 17. Ea tamen obligatio, quæ inducta est consuetudine, aut statuto, civilis dicitur, teste Gothofredo; non prætoria. Cæterum in præsens nobis sermo est, non de omni obligatione, sed ea tantum, quæ venit ex pactis, & contractibus; his positis:

2605. Quæstio est, an pacta nuda, per legem sic infirmentur, ut eo casu neque naturalem pariant obligationem? qua in re supponendum; 1. aliqua pacta, & contractus esse jure naturæ irritos; talis est contractus de usuris solvendis; est enim de pacto; & de his nobis non est sermo; sed iis tantum, qui, secluso jure positivo, seu humano, essent ex se obligatorij; qualis est professio Novitij ante finem probationis; vel annum 16. ætatis, vel donatio ab eo facta tempore novitiatus, &c. Quod enim ejusmodi

modi actus hunc irriti sint, non habent ex natura rei, sed solum dispositione humani juris. Quæstio ergo est, an, quando jus humanum aliquod pactum, vel contractum reddit irritum, qui jure naturæ cæteroquin validus esset, sic eum annullat, ut ab eo tollat omnem vim obligandi, etiam in conscientia, seu naturalem?

Prima, & communior sententia affirmat, excepto testamento; sic Azor p. 3. *instit. moral. l. 6. c. 9.* Sanchez de matr. l. 1. D. 7. Lessius de just. l. 2. c. 19. nu. 35. & plures alij: secunda docet, si servata sint, quæ jure naturæ requiruntur, ex illis pactis, quantumvis irritis humana lege, oriri naturalem obligationem; sic Panormit. *in v. pleriq., de immunit. Eccles. &c.* Tertia est media, quæ docet, acquisita ex testamento, aut contractu, jure nullo, posse in conscientia retineri, dum per sententiam Judicis auferantur; posse tamen facile, per Judicem, dominium rei sic acquisitæ auferri; ita Suarez l. 5. de Legib. c. 32. Reginaldus l. 25. num. 105. & alij apud Wadingum de Contractib. D. 2. dub. 2. §. 2.

2607. In hac re dubitandum non est de potestate Legislatoris, an possit, vel non possit auferre à contractibus, sine solennitate præscripta celebratis, omnem vim obligandi, etiam in conscientia; patet aperte in matrimonio inito sine solennitatibus à Tridentino præscriptis, sine quibus matrimonium initum omnino nullum est: his præmissis, Resp. cum Haunoldo de jure, & justitia, tom. 3. rr. 8. c. 1. n. 27. non infirmari universim hujusmodi pacta, quin obligationem naturalem inducant; pat. 1. ex L. 5. §. 2. ff. de solutionib. & liberat. ubi expressè, *in pacto usurario, naturalis obligatio sustinetur*, etsi jure irritum sit. Deinde constat ratione; quia si ejusmodi pactis non subesset obligatio naturalis, iniquæ essent leges, prohibentes repetitionem eorum, quæ ex hujusmodi pactis soluta sunt; possent enim aliàs repeti conditione indebiti: sed jura, quæ statuunt ea repeti non posse, iniqua non sunt, L. naturaliter, ff. de condict. indebit. & L. frater à fratre, ff. eod. ergo.

2608. Dices 1. L. 7. §. 4. ff. de pact. dicitur: *cum nulla subest causa propter conventionem, hic constat non posse constitui obligationem*; ergo nuda pacta obligationem

non pariunt, sed exceptionem. R. sermone esse de obligatione civili, quæ det actionem; non autem naturali; aliàs enim nec exceptio daretur, ut patet ex nostra ratione.

Dices 2. si in pactis, jure nullis, daretur obligatio naturalis, injustè ageret, vel Judex cogens alium reddere, quod justè possidet; vel pars petens rescissionem pacti; Judex enim non potest obligationem naturalem elidere, vel jus alteri acquisitum tollere, nisi in casibus jure expressis v. g. *injuriæ, doli, vel privilegij etati infirmæ concessi*; sed pacta, de quibus agimus, non sunt jure expressa; & tamen rescindi possunt; ergo. R. N. secundam partem min. si enim non adsit aliqua earum circumstantiarum, Judex quidem auxilium negare potest; sed non elidere obligationem.

2609. Difficultas tamen adhuc superest quænam sint illa *pacta jure nulla*, quæ tamen obligationem naturalem pariunt? quæ verò secus? cum in responsione diximus ejusmodi pacta non sic *universim* infirmari, sed modò aliqua infirmari, aliqua non? qua in re judico. 1. tunc à lege sic infirmari contractum, ut nec in conscientia, seu naturaliter obliget, cum exprimit, quòd eum *nullatenus* velit esse validum; & paciscentem reddit *inhabilem* ad validè contrahendum, non observata solennitate essentiali, quam præscribit. 2. quando pactum irritatur *immediatè propter bonum publicum*; tum enim irritè conatur privatus paciscens boni communi derogare, ut dixi *supr.* secus, si inhabilitas à lege inducta est in pœnam criminis *immediatè*, vel in favorem privati paciscentis, ut notat Wadingus *cit. n. 8.* aut alià causa simili. Ratio est, quia solum in prædictis casibus admittuntur pacta jure irrita, nec naturaliter obligare, ut liquet in matrimonio, & professione religiosa; secus in alijs.

## ARTICULUS IX.

De altero pactorum effectu, qui est actio.

2601. **P**ER actionem intelligimus jus, in judicio prosequendi sibi debitum; hoc enim, ne nimium excrescant lites, ac in cas

G g g g

cas

cas facillè descendant partes (cùm conventiones innumeræ sint) non omnibus conceditur; sed certis tantùm, quibus jus positivum favere vult ex certis causis; & 1. pactis *vestitis nomine specifico alicujus contractûs* concedi actionem in utroque foro, *civili* scilicet, & *Canonico*, communis omnium doctrina est. 2. pactis *vestitis implemento saltem unius partis* concedi actionem, constat ex dict. n. 2565. Tertio pactis, quæ *vestiuntur per coherentiam cum aliquo contractu* concedi civilem actionem, fusè ostendit Gibalin. cit. l. 3. c. 1. num. 11. Quarto pactis, quæ *vestiuntur juris privilegio speciali* (quamvis juxta Haunoldum tom. 3. de just. tr. 8. c. 1. nu. 22. non tam eo casu *vestiantur*, quam *elevantur* ad naturam contractûs) concedi actionem vel ex eo liquet, quòd eam afferat ipsum privilegium. Idem est, quæ *vestiuntur adjecta stipulatione*, n. 2565.

De pacto, *juramento vestito*, disputant aliqui, num civilem obligationem? Bartolus in *L. juris gentium*, §. *quin imò*, n. 16. ff. de pact. & Celsus *L. si quis pro eo*, ff. de fidejussorib. affirmat in uno solum casu, quando scilicet *libertus promittit*, sub iurjurando, Patrono operas, ut habetur *L. ut jurisjur* ff. de operis liberorum, alibi; cùm enim hic fiat mentio de isto tantùm casu, concludit negativè à contrario de aliis. Et hæc est communior opinio Interpretum juris Cæsarei, ut notat Molina tom. 2. de jure & just. tr. 2. D. 256.

2611. Existimo tamen 1. pacto nudo, si *juramento* vestiatur, jure *Canonico*, actionem concedi; ita Felinus in cap. 1. de jurjur. quem refert, & sequitur Molina tit. §. *duabus*; cujus ratio constat ex dict. nu. 2567. & seqq. nec in hoc magna difficultas est. Existimo 2. eandem concedi *de jure civili*; sic Molin. cit. cum Panormit. Covarruv. & alijs ibid. Ratio est, quia ex pacto jure civili, & Canonico irritum, utroq; jure datur actio civilis, si non sit contra bonos mores, qualiter non est alienatio fundi dotalis, vel facta à juniore, si illud pactum *juramento confirmetur*; c. cùm contingat, de jurejur. c. cùm mulieres, eod. in 6. & c. *quandis*, de pact. & habetur in authent. *Sacramenta impuberum*, C. si adversus venditionem, ergo magis ex pacto nudo

*jurato*, cùm ex se naturaliter obliget; non illud.

Potissima tamen quæstio hujus articuli est *de pacto nudo, qua tali*, an pariat actionem civilem, idque tam jure civili, quam Canonico? ex pacto nudo, *quandiu manet nudum*, & non evadit vestitum, seu legitimum, jure civili non dari actionem, communis ferè omnium consensus est; sic Haunold. cit. 1. nu. 31. ex *L. 7. ff. de pact.* ubi dicitur: *igitur nuda pactio (cui scilicet nulla subest causa, puta dati vel accepti) obligationem (intellige, ut communiter interpretantur, civilem) non parit, sed parit exceptionem.* Hinc sequitur, quòd si Titius simpliciter promisit, se 100. aureos mutuo daturum *Cajo*, isque vicissim 100. Titio debeat ex venditione, eo casu *Cajus Titium* petentem certum aureos sibi debitos, possit repellere, exceptione promissi mutui, licet non possit contra Titium instituire actionem, idque dispositione juris civilis, ne multiplicentur lites.

Sed nota, quòd Schneidewinus l. 3. de oblig. tit. 14. de pactis, n. 8. doceat, hanc regulam: *nudum pactum, jure civili, actionem non producit*, limitari in pluribus casibus. 1. si dos per nudum pactum promissa sit, & hoc favore dotis, *L. unic. C. de rei uxoria actione*; 2. si nudo pacto aliquid donare convenisti. *L. si quis argentum*, 35. §. *fin. C. de donationibus*; 3. Si nudo pacto constituam, me soluturum, quod alius tibi debet, ut supra diximus. Verùm in his casibus merito negatur pactum tale, *manere nudum*; cùm eo ipso juris privilegio evadat legitimum, ut constat ex dictis, & docet Gibalinus de forma negotiationis humane, lib. 3. c. 1. a. 6. nu. 7. & c.

An verò pacta nuda, *de jure canonico*, pariant actionem? plurimum dissident Authores. Negant Gonzalez in c. 1. de pact. n. 13. Gibalin. cit. n. 12. Haunold. tom. 3. de jure & just. 8. c. 1. n. 42. & alij, quorum fundamentum est. 1. quia id nullo juris canonici textu probatur; 2. quia Canones, qui adducuntur in favorem, aliud non volunt, quam quod voluit in edicto suo Prætor, ubi *L. 7. §. 7. ff. de pact.* dixit: *pacta conventa servabo*; sed ex hoc non probatur actio, etiam jure Prætorio, ut est communis Juristarum, teste Haunoldo,

2612

2613

2614

2615

nold. n. 38. ergo; 3. probant solum actionem minus strictam, nempe implorationem officij Judicis, in casu, quo non est diu disceptandum, an pactum intervenerit? sed ejus probatio offertur in continenti; 4. quia ratio, ob quam pactum, jure civili, actionem non producit, videlicet, ut litium, & controversiarum sit finis, etiam militat jure Canonico; c. *finem, de dolo & contumac. c. juris gentium, 2. de re judicat. 5.* denique omnes textus, qui afferuntur, agunt de pactis legitimis, non nudis.

Affirmativam sequuntur Molin. de *Jure, & Just. tom. 1. tr. 2. D. 257. §. quoad 2.* Wagnereck in c. 1. de *pact. §. sed amplectimur; Wadingus de contract. D. 1. d. 2. §. 5.* Pirhing de *pact. §. 5. n. 36.* quorum sententia ut probabiliori accedo. Ratio est. 1. ex c. *Antigonus, de pactis;* ubi dicitur, quod si unus pacifcentium, ob non servatum pactum conventus, se non cohibuerit, Ecclesiasticam sentiat disciplinam, hoc est, coercitionem; ergo transgressor pacti coram Judice potest conveniri; convenire autem alterum, est idem, quod apud Jurisconsultos, in jus vocare, vel actionem contra eum instituire; & canon, de pactis, sine distinctione loquitur; ubi autem jus non distinguit, nec nos distinguere debemus; igitur intelligi non potest tantum de pactis legitimis, ex quo patet responsio ad quintum fundamentum. Deinde c. *qualiter*, eod. Episcopus Carthaginensis, in causa minorum, & pauperum oppressorum à ditioribus, nolentibus servare pacta, recurrit ad Papam, qui mandavit Episcopo Calaritano, ut studiosè curret servari promissiones, & designet Judicem, qui cogat pactis stare; hoc autem clarè est actionem dare; ergo. Ma. constat ex l. 8. *epist. 38. Greg. M.* unde sumptum est c. *qualiter*, in quo non sic expressè refertur casus, ut ibi. Nec dici potest, esse tantum implorationem Judicis; hoc enim appellat tantum officium liberum: at verò in casu nostro res obligationis est.

Tertiò, quia tunc pacto in judicio datur actio, quando ei lex assistit, L. *legitima ff. de pactis, L. unica, C. de condict. ex lege;* sed pactis, indefinitè, modò licita sint, lex canonica assistit per c. *qualiter;* & ratio est, quia Jus Canonicum vult, ut

Tom. I.

Judices assistant, ubi est periculum peccati; pacta verò nuda naturaliter obligant, igitur jus illud vult per Judices compelli pacifcentes, ad eorum observantiam; hoc autem est dare actionem; ergo.

Nihilominus tamen hæc sententia limitatur 1. ut procedat in causis pertinentibus ad Judicem Ecclesiasticum, vel agendis in locis Ecclesiæ subjectis; nam in alijs locum habere potest denuntiatio Canonica, ut Prælatus Ecclesiæ, ad peccatum evitandum, cogat promittentem, stare pactis; ita Molina *cit. D. 257. n. 3.* ubi tamen notandum est, jam ferè usu receptum esse, etiam in foro Laicorum, ut etiam ex simplici promissione, animo se obligandi facta, concedatur actio, ne scilicet forum externum ab interno discedat, & peccatis janua pandatur; sic Cardin. de Lugo de *Contract. D. 22. S. 5. n. 56.*

Limitatur 2. ut procedat in casu pacti initi, animo se obligandi ex justitia; unde non sufficit animus se obligandi ex virtute fidelitatis, aut veracitatis. Judex enim, justitiæ Minister est. Quoniam autem hodie, præsertim, qui faciles in promissis sunt, illum animum nunquam, aut rarò, etiam in foro Ecclesiæ ex ejusmodi promissis compellitur promittens ad observantiam, ut notat Layman in c. 1. de *pactis.*

Limitatur 3. ut procedat de pactis, ubi causa expressa est, ob quam promittitur; si enim nulla sit adjecta, nec ab Actore ostendi possit, aut à promittente non concedatur, non datur etiam Jure Canonico actio; sed promittens opponere potest promissario exceptionem conditionis apposita, aut causæ pendentis in futurum; secus est, si promissio sit propter obsequia præstita, vel titulo mutui (sic enim jam intelligitur causa reciproci oneris) vel meræ liberalitatis; donatio enim accepta, etiam jure civili actionem parit. Hæc tamen limitatio tertia (juxta Layman in *opere mor. l. 3. tr. 4. c. 2. n. 3.*) locum non habet in promissione facta Ecclesiæ; præsumitur enim adesse sufficiens causa, pietatis scilicet, & religionis. Ubi breviter nota, per pactum sine causa, non intelligi pactum conceptum sine causa movente, sed conceptum sine negotio, quod præster materiam contractui. Sic, si, cum mihi deberes centum, tecum pactus sum de non petendo,

Gg gg 2

petendo,

*petendo*, pactum est cum causa, quo scilicet volui esse tecum liberalis; Vid Gibalin. tom. 1. l. 3. c. 1. a. 6. n. 2.

2615. Hæc limitatio tertia procedit etiam in promissione scripto facta, idque in utroque jure. Nam quantumcunque creditor exposcat debitum ex ejusmodi promissione, etiam exhibitione scripti, si causa expressa non sit, debitor absolvitur, nisi causam subesse probet, patet 1. ex L. cum de indebito 25. ff. de probat: ubi dicitur: *si de solutione indebiti quæstio est, & cautio indiscretè* (seu causâ non adjectâ, ex qua debeatur, gloss. ex Accursio) loquitur, tunc cum; in quem cautio exposita est, compelli, debitum esse, ostendere, quod in cautionem deduxit; & c. si cautio, de fid. instrument. expressè dicitur: *si cautio, quam quis indebitè exposuit, indeterminate* (seu non expressâ causâ debiti, ut ait gloss. hic) loquatur, adversarius tenetur ostendere, quod in ea continetur. Ubi: Barb. in hunc locum n. 1. ait: debitor absolvitur, si in scriptura debiti non exprimat causa, quare fuit promissum, nisi creditor probet causam. Et confirmatur quia stipulatio sine causa non valet. L. 2. §. circa. ff. de exceptione doli mali, junct. L. 25. §. fin. ff. probat. igitur nec simplex promissio.

2616. Ad 1. in contrarium in n. 1613. & negando assumptum, ut constat ex dict. à cit. num. §. affirmativam. Ad 2. ibid. mino-

rem negat Wadingus cit. §. 4. contendens ex nudo pacto dari actionem jure Prætorio: & 2. N. ma. quia ex edicto Prætoris non habetur imperium, factum Judici sub pœna coercendi violatorem talis pacti, secundus de Jure Canonico, per dicta n. cit. Ad 3. ibid. negandum est, ex dictis, quod allati Canones importent meram implorationem Judicis, ut impendat officium suum nobile laico ex violatione talis pacti. Ad 4. & etiam Jus Canonicum cupere lites minui, sed majori cautione peccati, quam non ita curat jus civile. Igitur illa ratio non militat eodem modo, Jure Canonico pro actione neganda. Ad 5. constat ex n. 2613. §. affirmativam, in fine.

Ad extremum nota, quod, quamvis etiam jus civile pacto nudo concedat actionem, cum apponitur causa, qua vestitur, ut dixi supr. adhuc tamen inter illud Jus, & Canonicum quoad hoc discrimen sit; quia de Jure Canonico sufficit causa, ob quam promittitur, in promisso expressa, vel notitia de ea per confessionem debitoris, aut legitimam probationem creditoris, esto id neuter executioni mandârit, quod promissit: jure autem civili requiritur, quod saltem ex parte unius paciscentium, promissum adimpletum sit; sic Cardinal. de Lugo cit. n. 57.

Molina D. 257. n. 10.

\* \* \*

## QUÆSTIO XXXVI.

### IN TIT. XXXVI. DE TRANSACTIONIBUS.

**T**ransactio, saltem aliquo modo reducit ad pactum. Licet enim litem dissolvat; mutuo tamen consensu transigentium, obligationem utrinque parit ad standum pactis in transactione initis; & ideo statim subjungitur titulo de pactis; in transactione enim re ipsa intervenit pactum, quo uterque cedit aliquid, & aliquid acquirit, ut constabit per decursum hujus tituli.

#### ARTICULUS I.

*Quid, & quotuplex sit transactio?*

2617. **A**D 1. & quod transactio sumatur latè, & strictè. Latè, pro cujusque nego-

tij compositione, vel quolibet actu, quo ab obligatione receditur, L. Transacta ff. de Verb. signif. strictè, pro pactione non gratuita, super re dubia, & controversa, seu super lite incerta, necdum finita, ut colligitur ex L. 1. ff. de transact. Dicitur 1. *pactio non gratuita*; quia in transactione quælibet pars, propter dubium litis eventum, alteri aliquid cedere debet, L. Transactio 38. C. h. t. & ex hoc differt à compositione amicabile, per quam unus alteri gratis cedit; nullo dato, aut retento, c. super eo 7. h. t. ibi: tale damus responsum, quod transigi super re sacra, & litigiosa non potest; etenim res sacra, ut possideantur aliquo pacto, vel retento, seu promisso, speciem credimus habere simonia; alias, si gratis,