



## **Summæ Theologicæ Scholasticæ Et Moralis In Qvatuor Partes Distributæ Pars ...**

In qua de Virtutibus in Communi, & Theologicis, Fide, Spe & Charitate, nec  
non Virtutibus Cardinalibus, præsertim Justitia & Jure, ac Religione  
ceterisq[ue] annexis, & Vitiis Oppositis in particulari breviter & dilucidè  
tractatur

**Herincx, Wilhelm**

**Antverpiæ, 1663**

Quæst. I. Quid sit Pactum, Quid Contractus, & Quotuplex?

---

[urn:nbn:de:hbz:466:1-72941](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-72941)

383  
T.R.A.C.T.A.T.U.S. III.

D. E

CONTRACTIBUS,  
IUDICIIS, ET OFFICIIS  
IUSTITIÆ, DISTRIBUTIVÆ.



ORUM tractatio etsi videatur potissimum ad Legistas & Canonistas spectare; merito tamen à Theologis non omittitur, cum sint actus iustitiæ, aut ei affines, in quibus proinde rectè peragendis, virtus iustitiæ versatur, ac si regula debita non serventur, non modica fraudulentarum iniustitiarum seges abundat.

De quibus proinde ob varietatem ac multiplicitem dicendorum, peculiarem Tractatum instituumus.

DISPUTATIO PRIMA.

De Contractibus in Communi.

QUÆSTIO I.

Quid sit Pactum, Quid Contractus, & Quotuplex.

faltem obligetur donans non repetere rem donatam.

At dum pactum parit obligationem utrimque, et contractus strictè dictus, qui est (ut describitur *Labeo L. 19. ff. de verb. signif.*) utroque obligatio. Ubi contractus describitur per effectum quem gignit; cum potius sit formaliter conventio seu consensus plurium reciprocus, mutuan obligationem pariens. Nisi quis veller intelligere obligationem actionem: contractus enim formaliter est talis actio, ex qua passiva obligatio seu vinculum resultat.

Potèdque clarius & plenius definiri, quòd sit consensus liber, sensibilibiter expressus, plurium personarum competentium in idem, pariens utrimque obligationem iustitiæ. Si quis autem definire velit contractum largis sumptu, ad utrumque addat, vel ex una saltem parte. Dicitur esse consensus: sine eo enim nequit par pari obligari, secluso delicto, aut retentione alieni. Debet autem esse liber, seu deliberatus; cum aliàs non sequatur gravis obligatio, uti neque sequitur in voto. Insuper sensibilis expressio requiritur ad humanum, adeoque sensibilem convictum; cuius no-

Quid est pactum,

Qui differat à pollicitatione.

Quid est contractus largis sumptu.

Talis est obligatio.



ACTUM, sive pactio est (ut ait *Ulpianus L. 1. ff. de Pactis*) duorum pluriumve in idem placitum consensus, sive conventio. Unde pollicitatio sive promissio absenti facta, nec acceptata, cum sit unius dumtaxat consensus, non est pactum. Generat autem pactum ordinariè obligationem, saltem in alterutro contrahentium. Et tunc coincidit cum contractu late dicto. Quo nomine etiam comprehenditur contractus gratuitus, puta promissio vel donatio liberalis. Et quidem donatio expressè appellatur contractus *L. Contractus 17. C. de fide instrument.* Paritque ipsa obligationem, ut notavit *Rebellus* apud *Castro Palao hic disp. 1. p. 1. n. 2.* non solum quando incipit à promissione, verum etiam quando incipit à rei traditione, per quam pariter ipsum dominium transfertur: eò quòd

2. Quid strictè dictus.

3. Eiusdem superior definitio explicatur.

ius non infima portio est contractus. Personæ quoque debent esse competentes, id est, habiles ad contrahendum. Denique effectus est obligatio iustitiæ, quam contractus iustus parit, ut proinde injuriam faciat, qui contractus non stat.

4. Quid dicitur de acceptilatio secundum jus communi.

Pactum quod nullam obligationem parit, sed suspensam tollit, distractus dicitur, qui est utroque citroque liberatio. Huc spectat Acceptilatio, quæ dicitur solutio imaginaria, liberatio videlicet ab eodem nexu per mutuam interrogationem, adæque per formam stipulationis, veluti si debitor dicat creditori, Decem quæ promissi accepta habes? & creditor respondeat, Habeo. Ideoque non contingit secundum leges, nisi circa obligationem, quæ verbis fit, aut certe obligatio, quæ consensu, literis aut re perficitur, translata potius fuerat in illam, quæ fit verbis, per stipulationem Aquilianam. De quibus vide Jurisperitos, signanter *Zoesium in ff. de Acceptilationibus*. Moribus quidem hodiernis (idemque obtinet jure Regio Castellæ teste *Castro Palao d. r. p. 1. n. 6.*) uti non est usus stipulationis, sic neque acceptilationis, inter quæ proinde, & simplex pactum de non petendo, debitum scilicet seu solutionem, non est deinceps differentia quoad effectum, qui æqualis est in utroque.

5. Quid dicitur de contractibus explicitis, quid implicitis seu quasi contractibus.

Omnia divisione contractus in explicitum (qui expressâ conventionione partium fit, & propriè talis dicitur) ac implicitum seu interpretativum (cujus obligatio ex legis dispositione est annexa alicui officio, quam proinde censetur assumere, qui assumit officium) qui quasi contractus vocatur; qualis est negotiorum gestorum, tutela, & alii, de quibus *Instit. de Obligat. quæ quasi ex contr. nasc.*

6. Divisio contractus in Nominatum & Innominatum.

Dividitur I. Contractus in nominatum, qui videlicet habet nomen proprium & specificum, uti emptio, donatio, locatio &c. & innominatum, qui generale nomen contractus, pacti aut permutationis (quod ipsum est nomen satis generale etiam contractibus nominatis, uti emptio ni &c.) retinet, specifico & proprio carens. Hujus quatuor sunt genera juxta *L. Naturalis ff. de præscriptis verbis*; nempe, do ut des, v. g. do vestem, ut des cibum; do ut facias, v. g. do vestem, ut mihi servias: facio ut des, v. g. servio tibi, ut des vestem: facio ut facias, v. g. servio tibi, ut doceas me artem tuam.

7. Pactum nudum quid, Quanam sint talia.

Secundo Contractus sive Pactum dividitur in Simplex seu Nudum & Vestitum. Illud consistit in simplici conventionione, absque eo quod jus civile illam firmet. Hujusmodi sunt omnes contractus innominati, priusquam ex altera parte impleantur, vel (ut Doctores passim) nisi accesserit juramentum, aut stipulatio. Item qui re perficiuntur, antequam fiat traditio.

Pactum vestitum dicitur, quod ultra conventionem habet aliquid, cui ex jure accedit robur. Hujusmodi sunt omnes contractus nominati, quando sunt in genere suo perfecti; uti & innominati, quibus (ut Doctores passim) accedit juramentum, stipulatio vel impletio ex una parte. Immo & alios contractus innominatos mercatorum actionem parere ex *Traguello & Rebello tradit Castro Palao disp. 1. p. 3. n. 1.*

Quid pactum vestitum sit talia.

Pactum nudum obligat quædam juxta communissimam Doctorum sententiam naturaliter seu in conscientia (cum ex natura rei illam obligationem inducat, nec jus illam elidat, quin potius supponat ut ex *mox accendit pactet*) non tribuit tamen actionem in foro civili, ad vitandam litium multipliciter *L. Juris Gentium 7. §. 4. ff. de pactis*. Tribuit nihilominus exceptionem civilem *L. cit.* sicut impedit actionem repetitionem, det jus excipiendi contra creditorem per hoc, quod tibi tantumdem ex pacto competat. Et juxta *L. Fidejussoris ff. de pactis*, pignus datum retineri, & contra fidejussorem, si accesserit, agi potest.

8. Pactum nudum obligat naturaliter, non civiliter.

Quid pactum nudum sit talia.

Jure tamen & in foro Ecclesiastico juxta communem sententiam etiam ex pactis nudis datur actio; & colligitur ex *c. 1. & 3. de Pactis*. Immo id propterea jure Canonico dubitationem non habere tradit *Valer. Andr. in addit. ad Instit. de Obligationibus n. 4. in fine*: eo quod *c. 1. dicitur: Initia pacta suam obtineant firmitatem, & c. 3. dicitur: Sine dolo agendum est, ut ea, quæ promittuntur, opere compleantur*. Quod tamen parum movere *Gudelinum l. 3. de jure Noviss. c. 5.* cum similia quoque habeantur *L. Juris gentium §. Ait Prator, & passim ff. de pactis*. Ut proinde varii Juristæ contrarium sentiant, eo quod juri civili statum sit, etiam in foro Ecclesiastico, ubi per canones non satis aperte contrarium statuitur. Quod similiter satis probabile censet *Castro Palao sup. n. 9.* etsi oppositum in praxi tenendum & consulendum dicat quod nimirum iste sensus Canonum communi intelligentiæ sit receptus.

9. An ex illis de iure canonico jus canonicum.

Ceterum moribus nostris, quibus plerumque ad simplicitatem juris gentium redacta sunt, etiam ex quolibet pacto nudo oritur obligatio & actio, perinde ac si stipulatio (quæ in usu esse desit) accessisset; uti tradit *Gudelinus sup. Zypan in Noviss. Jur. Belg. Tit. de Contrah. stipulat.* Idemque de jure Regio Castellæ testatur *Castro Palao sup. n. 10.*

10. Quid sit pactum nudum juxta moribus nostris.

Tertio contractus alius est bonæ fidei, qui obligat secundum verba ex æquo & bono intellecta, & in quo proinde judex potest multa arbitrari, quæ secundum bonam contrahentium fidem censentur incluse, etsi non ita expressa: uti sunt emptio, locatio, commodatum, mandatam, pignus, societas &c. *Instit. de actionibus §. Actionum.*

Quid sit pactum nudum juxta moribus nostris.

Qu. I. Quia sit Pactum; Quid Contractus & Quotuplex. 385

tionum. Alius est stricti juris, qui obligat præcisè secundum verba, quæ proinde stricto jure intelligi, indeque resultantia decidi debent; uti promissio, stipulatio, donatio, feudum, emphyteusis.

Porrò omnes Actiones moribus hodiernis habentur bonæ fidei, si credimus Gudelino Lib. 3. de jure Noviss. c. 13. n. 26. Si similiter de contractibus & actionibus inter Christianos hodie celebratis sentiunt passim alii, dissentiente Antonio Fabro, ut videre est apud Valer. Andr. in Instit. de Obligat. ex consensu in addit. n. 2. Quod spectare volunt clausulam salutarem ab Adversariis libellorum conclusionibus subjici solitam, Vel prout iudici bonum & æquum videbitur.

seriò eas adjectit. Vide L. Si quis ita institutus & aliis ff. de Condit. instit. L. Si Maria ff. de hered. instit. Quid de illis in contractibus Matrimonii sit censendum, peti potest ex dictis dist. 3. de Matrim. quest. 5.

Contractui conditionato affinis est is, qui sit sub modo. Modus autem, quatenus à conditione distinguitur, est quædam moderatio dispositioni adjecta ex mente disponentis. Sic y. g. si donetur liber, ut studeas, pecunia, ut Ecclesiam ædifices &c. studium & ædificatio Ecclesie moderantur seu temperant dispositionem, alioquin liberam. Per modum autem non suspenditur valor seu effectus dispositionis, uti per conditionem futuram. Debetque ex verbis ac materia in dubio discerni, an gravamen oppositum habeat rationem conditionis, an modi. Et si nihilominus dubium perleveret, creditur esse conditio juxta L. A testatore ff. de Condit. & demonstrat. Et tradit Molina Tr. 2. d. 208. §. Quando autem verbum.

Hinc est legatum pendente conditione non transmittatur ad heredes; secus tamen est de legato vel donato sub modo, si is sit talis, qui possit ab heredibus impleri, nec ita adhaereat personæ, ut aliis communicari nequeat; ut ex aliis tradit Castro Palao d. 1. p. 8. n. 4. Præterea quia modus est qualitas dispositioni factæ & completæ accedens, non potest ipsa ex modi impossibilitate irritari.

Ad modi autem possibilis executionem plerumque privatus obligatur, adeoque cautionem de implendo postulatam dare tenetur. Interdum tamen non apponitur obligatorie, sed instar monitionis de fine per disponentem intento, uti ordinariè fit, quando apponitur in utilitatem ipsius donatarii. Interdum etiam apponitur modus, non solum sub obligatione, sed etiam sub revocatione donati. Quod cum ex facto pendeat, ex intentione per verba expressa, aliisque circumstantiis est discernendum. Videtur potest Molina dist. 208. cit.

Quintò, Contractus alius perficitur consensu, seu conventionione sola, exterius scilicet expressa, est absit rei præstatio, scilicet expressa, aut certa verborum forma: uti emptio, locatio, donatio, societas, mandatum; nisi interdum aliud jure aut voluntate contrahentium caveatur. Scriptura tamen potest interdum peti ad probationem facti. Alius perficitur re, alicujus videlicet rei præstatione seu traditione, ut mutuum, depositum, commodatum. Alius perficitur verbis, qui ultra conventionem exigit certam verborum formam: uti stipulationes (quæ varii sunt, ut videre est apud Jurisperitos ad materiam de stipulationibus, hodieque juxta præmissa non sunt in usu, aut ad dandum ex pactis actio-

An moribus nostris sint omnes bonæ fidei.

12. Contractus, alius absolutus, alius conditionatus. Differentia inter utrumque.

13. Conditio de futuro quæ suspendat valorem.

14. An ea pendente sit liberum revolvitur.

Exceptio in Matrimonio.

15. Conditio impossibilis an vitiet contractum.

16. Modus contractus qui adjectus.

Eum non suspendit.

In dubio, an sit ostendatur modus, an conditio.

17. Donatum sub modo an transeat ad heredes.

An modi impossibilitate vitiet donationem.

Quomodo sit obligatio adimplendi modum.

18. Contractus alius perficitur.

Alii Re.

Alii Verbis.

Pura stipulationes.

actionem requisita) quarum formula exigit pravam interrogacionem unius, & mox sublequentem responsionem alterius, v. g. *Spondes dare centum? Spondeo. Fidejubes? Fidejubeo &c.* Alius denique contractus perficitur scriptura, qui pro forma exigit scripturam: talis est emphiteusis Ecclesiastica, & communiori sententia etiam secularis, omnique alius contractus, quem contrahentes necunt concludere, nisi scripto, sive coram Notario, qui instrumentum conficiat.

Alii denique Scriptura.

19. Quam do contrahentes censentur suspendere consensum usque ad scripturam conficiendam.

Censentur autem velle contrahentes suspendere consensum juxta *Castro Palao d. i. p. i. num. 7.* quando ab initio conveniunt de scriptura conficienda arg. *L. contractus G. de fidei instrument.* Unde tunc poenitere alterutri licet, quamdiu prima & rudis annotatio rei gesta non fuerit in claram emendatamque scripturam redacta, & subscripta a partibus; aut etiam a Notario, si cum quoque adhiberi placuit; ut recte *Taldenus in Cqd. de fide instrumentorum.* Vide etiam *Valer. Andr. in Institut. de empt. & vendit. in Addit. n. 4. & Notandum etiam.*

20. Notanda pro Belgio.

Pro Belgio quoque Principes nostri, Anno 1611. sanxerunt (ut refert *Zypaus in Notit. Jur. Belg. Tit. de Act. & Obligat.*) ut quavis dispositio aut conventio de re excedente valorem aut quantitatem trecentorum florenorum fiat in scripto, quod solum recipiatur ad probationem rei gesta, aded ut iudices aliam probationem per testes supra tenorem instrumenti admittere non possint. Proinde Edictum concernit tantum probationem, non etiam substantiam donationis, sic ut hujusmodi probatione omissa reus seu donatarius sit in conscientia tutus, ut recte *Zoefius in ff. de donat. num. 56.* Non recte autem *Franciscus Bone Spes de Jure & Justit. disp. 6. dub. 4. in princ.* refert praemissa in Edicto caveri sub poena nullitatis; cujus ibi non fit mentio. Ex interpretatione autem data anno 1617. 30. Januar. excipiuntur contractus mercatorii Antwerpiae celebrati stylo Bursae seu Peristylii. Vide *Codicem Belgic. V. Commerciorum §. 13. 14. 19. & 24.*

21. Contractus, si is onerosus, alius lucrativus. Alius respectivus, alius non respectivus.

Sexto, Contractus alius est onerosus, in quo utique parti onus imponitur: Alius lucrativus, in quo una pars gratis seu sine onere commodum sentit.

Septimo, Contractus alius est respectivus, in quo utrimque nascitur obligatio: Alius non respectivus, in quo tantum ex una parte est obligatio, v. g. promissio.

## QUESTIO II.

An ad Contractum validum requiratur consensus verus, legitime expressus, liber a dolo & metu?

CERTUM est ad valorem non requiri consensum seu voluntatem implendi contractum: stat enim cum sincera voluntate contrahendi, prava voluntas non implendi. Sufficit itaque consensus in ipsam obligationem, sive ipsa voluntas serio contrahendi, in qua involvitur voluntas se obligandi juxta naturam contractus, sive actionis, quae intenditur. Quod si vero natura contractus ignoretur, ideoque velit quis contrahere, non tamen se obligare, stante pari utriusque voluntatis efficaciam, videtur patere, unam per alteram elidi, adeoque nil effici. Si tamen voluntas contrahendi sit omnino efficax, voluntas autem se obligandi sit ex suppositione, quod sine ea stet natura contractus, adeoque quasi conditionata & minus efficax, stabit valor contractus vi alterius consensus praevaleantis.

Sed controversia est, an si quis velit exterius serio proferre signa expressiva consensus seu veri contractus, tamen consensus interius verè fingat, contractus sit validus? Affirmat *Vasquez, Turrianus, Basilus Pontius, Dicastillo*, & quidam alii censentes sufficere internum consensum debitum. Sed rectius negant Doctores communis: ed quod dicitur revera consensus; qui ex legibus requiritur, improprie quem ipsam pactum dicitur *l. i. ff. De pactis.*

Confirmatur: quia obligatio procedens ex contractu, nascitur ex propria contrahentium voluntate; quae illam non causat, nisi quatenus vult: non vult autem obligationem praecise per hoc, quod velit verbis exterius proferre; immo potest ipsam non velle, solumque fingere. Quoadmodum id patet in consensu & contractum matrimoniali: ubi certissimum est non sufficere consensum debitum, sed verum. Idemque est in fidei proficiente religionem. Accedit exemplum omnium Sacramentorum, quorum valor dependet a consensu vero, sic ut non sufficiat intentio interna debita. Exemplum item legum ipsarum, quae revera non obligant, neque sunt, leges, quae per errorem esse putantur, si desit interna in principe voluntas praecipienda seu obligandi: Contractus porro est instar legis privatae.

Nec obstat, quod verus consensus sit debitus ex justitia; cum talis fictio sit alteri