



**R. P. Ferdinandi De Castro Palao, Legionensis Soc. Iesv,
Sacrae Theologiae Professoris, Et sanctae Inquisitionis
Qualificatoris & Consultoris; Operis Moralis, De Virtutibus,
Et Vitiis Contrariis, In ...**

De Iustitia Et Iure, Continens Tractatus De Prudentia, Fortitudine, &
temperantia, de Ieiunio, & Iustitia generaliter sumpta, de Iustitia
commutativa, nempe de Pactis, & Contractibus in genere, de Promissione,
& Donatione liberali, de Commodato, & Deposito, de Mutuo, & Vjura, de
Emptione, & ...

**Castro Palao, Fernando de
Lugduni, 1669**

II. Quotuplex sit pactum, seu contractus.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-76677](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-76677)

ciuem obligationem ex stipulatione contractam dissoluit, non viciumque sed verbis expressis, vt cum debitor suum creditorem interrogat, habeat ne debitum acceptum? ipseque creditor respondet, habeo iuxta leg. 1. ff. de acceptationib. Obligaciones vero ex alijs capitibus quas ex stipulatione acceptatio non dissoluit, nisi forte omnes illa in stipulationis obligationem prius conuertantur. Infit. quibus modis tollitur oblig. & leg. 1. ff. de acceptat.

6 Iure regio Castellæ leg. 3. tit. 8. lib. 3. ordinem qua est hodie lex 2. tit. 16. lib. 5. nona collect. omnis hæc forma stipulationis, & acceptationis sublata est; sed eo ipso quo constituitur vltim alteri se voluisse obligari nascitur obligatio.

7 Deinde sunt alij contractus scripturam pro forma exigentes. Vt sunt contractus emphyteutici rerum ecclesiasticarum. Item donationes infirmatione indigentes & generaliter quoties contractus habentur consentium, quouique per scripturam exprimitur, scriptura ad illius constitutionem necessaria erit. Censentur autem velle contrahentes suum consensum suspendere quouique scriptura exprimitur, quando ab initio conueniunt de scriptura conficienda. iuxta textum in leg. contractus Cod. de fide instrum. in illis verbis in contractibus, quos in scriptis fieri placuit, &c. Transactiones etiam quas in instrumento recipi conuenit non aliter vires habere sancimus, nisi instrumenta in mandum recepta, subscriptionibusque partium confirmata, esse per rebellionem constiterint; etiam ab ipso completa, & postremo à partibus absoluta sint, vt nulli liceat priusquam hæc ita processerint & aliquod ius sibi ex eodem contractu, vel transactione vendicare, & tradit Maranta de ordine iudicior. 4. p. disp. 9. n. 88. & disp. 4. num. 4. Molin. 2. tract. 2. disp. 2. 4. prope finem. Facilius plures referens. lib. 2. controuer. cap. 98. Rebell. 2. p. de oblig. iust. lib. 1. q. 3. n. 2. 1.

8 Tandem sunt contractus qui traditione rei, & non antea perficiuntur, quales sunt vt inquit Bart. leg. iuris gentium in princ. ff. de pactis qui rem ipsam, & traditionem externam significant. Vt sunt donatio, depositum, mutuum, commodatum, & pignus; hi namque perfecti non sunt quouique res doneatur, deponatur, mutuetur, commodetur, & impiggetur. Secus vero est in contractibus emptionis, & venditionis qui solo iurto consensu expresso perficiuntur vt potè qui non traditionem rei, sed obligationem ad ipsam tradendam significant.

PUNCTUM II.

Quotuplex sit pactum, seu contractus.

1. Alter est explicitus, alter implicitus, & qua eorum natura.
2. Alter nominatus, alter innominatus.
3. Alter bona fidei, alter stricti iuris.
4. Alter lucratius, alter onerosus.
5. Alter respectiuus, alter non.
6. Alter nudus, alter iustus.
7. Explicatur ij contractus.

Varias contractuum diuisiones Doctores assignant. Frequentiores assignabimus. Primò contractus diuiditur in explicitum, & implicitum, seu in contractum, & quasi contractum. Contractus expressus est qui expressa contrahentium conuentione instituitur. Vt est emptio, venditio, depositum, mutuum &c. Implicitus vero est quilege ipsa inducitur ob aliquod officium assumptum; vt contingit assumenti officium tutoris, curatoris, iudicis, aduocati, negotiorum gestoris, & similibus, tacite enim obligatur iure sic disponente officium assumptum debite exercere: & quia non conuentione partium, sed ex legis dispositione hæc obligatio nascitur non contractus, sed quasi contractus nuncupatur.

Secundò contractus alius est nominatus, alius innominatus. Vt habetur leg. 1. §. penult. & vit. & leg. iuris gentium in princ. ff. de Pactis. Nominatus est qui nomine proprio, & speciali insinuitur. Vt est emptio, donatio, depositum, commodatum, mutuum, hypotheca &c. Innominatus est qui nomine determinato, & proprio caret, & pactionis generale nomen retinet cuius sunt quatuor genera. iuxta leg. naturalis in princ. ff. de præscriptis verbis. Nempe do vt des, do vt facias, facio vt des, facio vt facias. Cum enim vna res pro altera que non est pretium conceditur predictus contractus innominatus instituitur. Et licet Ant. Gomez. alijs relatis. l. 2. variat. res. cap. 8. circa finem. existimet non esse contractum innominatum cum in quo res vna indiuicta pro altera indiuicta, & certa permutatur, sed contractum nominatum permutacionis, seu cambij, vnius est oppositum. Vt docuit Glossa Rub. Cod. de rerum permutat. Padilla dicit leg. naturalis in princ. num. 2. ff. de præscriptis verbis. Pinel. in Rub. Cod. de rescindenda ven. tit. 2. p. cap. 1. n. 10. Molin. tract. 2. de iust. disp. 2. 53. Rebell. de obligat. iust. 2. p. lib. 1. q. 1. n. 3. 6. Lestius. ib. 2. cap. 1. 7. dub. 3. num. 13. Nam permutatio cum non solum contractibus innominatis, sed nominatis emptionis, & venditionis continiat quippe emens, aut vendens facta pro pretio permutat, nominati contractus rationem habere

non potest. vt aperte colligitur ex dicta leg. Naturalis. §. & se quidem ff. de præscriptis verbis, & ex leg. iuris gentium in princ. ff. de Pactis. & le. regia. s. tit. 6. par. 3.

Tertio. Alius est contractus bonæ fidei, alius stricti iuris. Bonæ fidei contractus est emptio, venditio, locatio, conductio, depositum, commodatum, mandatum, tutela, pignus, societas &c. Vt colligitur. ex §. actiones in tit. de titiomb. In quibus bonum, & æquum plurimum spectatur. Etenim cum iudex de his contractibus iudicat maxime attendit quid spectatis circumstantiis æquitas potuleat; bonæ fidei, nuncupantur, quia bonæ, & recte iudicis fidei, seu conscientie plurimum remittuntur. Stricti vero iuris sunt promissio liberalis, stipulatio, donatio, feudum, & emphyteusis. Appellantur stricti iuris quia eorum concessiones stricto iure decidi debent. Neque enim consonum est in præiudicium liberaliter promittentis, donantis, aut infelidantis latam fieri interpretationem; vt aduertit Consultus in leg. ad res donatas ff. de aditio edicto. Quod si obicitur cap. cum dilecti de Donat. ibi. In contractibus plena, in testamento plenior, in beneficiis quoque plenissima est interpretatio adhibenda: quo textu indicatur legata, & donationes que stricti iuris sunt latam interpretationem habere. Quod confirmari potest ex leg. Titia. §. Scia. ff. de auro, & argenti legatis. vbi. Scia testamentum mandans, vt sibi apponatur signum, seu imago Dei cum sui nominis subscriptione in æde facta in qua erunt alia simulacra, seu imagines æreæ, & argenteæ, Consultus responderet argenteam esse apponendam. Ergo non strictam, sed latam facit interpretationem. Respondeo in prædicto cap. cum dilecti, sermonem esse de beneficio, & donatione facta à principe comparatione cuius donationis non est stricti iuris, sed bonæ fidei. Vt ait Glossa in leg. princeps. ff. de verbo. signifi. ar. ibi. Beneficium principis propter exuberantem fidem, ac liberalitatem que principem decet non est stricti iuris, sed latissime interpretandum. Quapropter inquit Padilla alius relatis in leg. rem maioris Cod. de rescindenda, vendit. à n. 3. Rebell. 2. p. de obiga. iust. lib. 1. q. 2. n. 8. Omnes contractus à principe celebratos ex parte sua bonæ fidei esse nisi iuri communi aduertentur, & ipse legi per clausulam non obstante, non derogauerit. Ad leg. Titia, facilius erit responsio, si vt aliquibus placet loco ærea, aurea legatur. At retenta communis lectione dicendum est ibi factam esse latam interpretationem contra naturam ipsius contractus, quia testator sufficienter indicauit subscriptionem sui nominis in simulacro apponendam indicens: nam cum hæc subscriptio mandata fuerit ad proprium nominis iactantiam, & ostentationem predicto fini obstabat maxime simulacrum æream esse, vbi plurima erant argentea fortè nomina donantium non habentia. At seculo hoc iudicio, vel alio simili tam in donationibus quam in legatis etiam ad pias causas cum dubium est an maiorem, ad maiorem quantitate contractus spectet, facienda est interpretatio pro quantitate minori iuxta: xum in cap. ex parte de Censibus, & leg. amms. ff. de legatis. leg. si ita sit per prim. ff. de legatis 1. & tradit Couarrub. cap. and. ante de testamentum. m. 1. Rebell. 2. p. de obligat. iust. lib. 1. q. 1. 2. numer. 9. Snach. lib. 4. operis moralis. cap. 15. in fine. Layman. lib. 3. sum. sect. 5. tract. 2. capite 4. circa finem.

Quartò. Alij sunt contractus lucratij, alij onerosi. Lucratij dicuntur in quibus nullo onere, aut recompensatione perita aliquid gratis promittitur, seu donatur. Et contra onerosi dicuntur in quibus onus imponitur.

Quintò. Alij sunt respectiuus, alij non respectiuus. Respectiuus sunt in quibus vtrinq; nascitur obligatio quales sunt emptio, & venditio, & omnes innominati. Non respectiuus in quibus ex vna tantum parte obligatio adest, vt in promissione, & donatione liberali. Aliquibus ex his transferetur dominium directum, vt in mutuo, donatione, & venditione; alijs vtile tantum vt in feudo, & emphyteus; alijs vtili ius, seu vtilis vt in locatione, & conductione; alijs securitas conceditur vt in fideiussione, pignore, & hypotheca.

Sextò. præcepta contractus, seu pacti diuisio est in pactum nudum, & veltum de quibus Abbas, & Doctores in cap. 1. de Pactis, & leg. iuris gentium ff. de Pactis. Nudum appellatur, quia simplici pactione abique iuris civilis confirmatione constituitur, seu vt alijs placet quia eius naturalis obligatio civili iure confirmata non est. Ob quam causam Consultus. in leg. iuris gentium. §. sed cum nuda ff. de Pactis, inquit. Nuda pactio obligationem non parit, id est non parit obligationem civilem qua agi possit in iudicio, & qua iudex debitorem compellere possit ad debiti executionem, sed solum exceptionem concedit.

Exempla pacti nudi sunt omnes contractus innominati antiquam ex altera parte implentur, vel forma stipulationis, aut iuramenti eis accedat, aut alio modo veltantur. Item quilibet contractus re perficiendus ante rei traditionem. Et contra pactum veltum, seu civili iure confirmatum, est quod parit actionem in iudicio vi cuius iudex ad executionem contractus reum compellit. Sex autem modis contingit, vt tradit Glossa, & Doctores communiter in §. 1. in fit. quibus mod. vt contrahatur obligatio. & leg. iuris gentium. ff. de Pactis. Primò veltitur pactum re ipsa eo quod ex altera parte conuentione implentur, vt si conuenisti cum

Titio de dando fundo pro grege ouium, fundumque ei tradideris precedens pactum, uelitur, & vi illius competit tibi aduersus Titium actio ciuili, vel qua datum repetere possis que uocatur conditio, seu repetitio dati ob causam, causa non secuta, uel qua Titium compellas, ut gregem soluat, uel quantum tua interest non esse solutum. Et licet eligas agere ad repetendum datum non obinde impeditis agere simul ad interese, seu damna secuta ex eo quod alter contractum non impleuerit. Vti tradit Gregor. Lopez. leg. regia. 43. tit. 14. par. 5. Molina alios referens tract. 2. disp. 251. circa med. Secundo uelitur uerbis nempe addita stipulatione contractui nudo iuxta leg. omnes. Cod. de contrahenda & committenda stipulat. Et leg. 1. §. uerbu. ff. de actionib. Et obligat. Hanc enim vim habet stipulatio, ut contractus innominatos nominatos reddat. leg. ex placito Cod. de rerum permutat. Quo fit ut recte aduertunt Bart. in leg. 2. ff. de condit. ob causam Anton. Gomez. t. 2. var. cap. 2. n. 4. Molina dicta. disp. 255. circa med. Layman. lib. 3. sect. 5. tract. 4. cap. 2. num. 2. Hoc tempore raro contractus nudo celebrati, cum fere omnes litteris coram publico tabellione mandentur, qui quolibet contrahentem nomine alterius interrogat an alteri stipuletur, & reciprocas sponfiones, & stipulationes subscibat. Tertio uelitur contractus eo ipso quo specificum nomen sortitur; quia censetur in suo esse perfectus iuxta Glossa. in dicta leg. iuri. gentium. uerbo similes. ff. de Pactis. Quare omnes contractus nominati ueluti sunt, secus innominati nisi re ipsa perficiantur. Quarto coherentia ad pactum aliud uelitur. Ut si uendam tibi domum 1000. aureis, & inconuenienter conueniantur de illius habitatione pro ueste, aliaque re a me exhibenda; hoc secundum pactum priori accessorium est per se spectatum nudum & infirmum sit, actionemque ciuilem non pariat, at qua uenditioni que est contractus firmatus accedit, illius naturam consequitur, & actionem mihi tribuit non solum ad te compellendum pro pretio, sed etiam ad compellendum pro domus habitatione, & colligitur ex dicta leg. iuri. gentium. §. quimmo ff. de Pactis. & tradit Glossa, & Bart. ibi. Tiraquel. de retract. conuent. §. 1. Gloss. 3. n. 24. Rebell. 2. p. de bigar. iustit. lib. 1. q. 3. n. 4. Molina, Lessius, & Layman. locu citatis. Quinto si iuramentum pacto nudo accedat reddit pactum uelitur, & firmatum, actionem iure ciuili concedens. Nam esto grauis si difficultas qualiter contractus alioquin nulli, firmari iuramento possint, de quo late tract. de iuramento pun. 9. dictam est; at cum contractus non est ipso iure nullus, sed ualidus, uti est pactum nudum optime firmari iuramento potest. Vti aduersus Bart. in d. leg. iuri. gentium. §. quimmo. num. 1. 6. Et leg. si quis pro eo in princ. ff. de fideiussorib. tradit Couarruu. cap. quimmo pactum. 1. p. §. 2. et 2. p. §. 4. nume. 1. Mol. disp. 256. Sexto iuris auxilio, seu privilegio legis dicere possumus pacta firmari, hac namque quibus legis privilegio actio ciuili conceditur. Quae autem sint hac pacta enumerat Glossa. in leg. iuri. gentium. §. sed cum nulla. uerbo iuri. ff. de Pactis, & §. de constituta uerbo nulla iustit. de actionib. praecipua sunt pactum ex donatione acceptata. leg. si quis argenteum. §. ult. Cod. de Donationib. Et §. alia autem iustit. eodem tit. Ibi enim praedicto pacto conceditur actio quae transit ad haeredes donatarij, & aduersus haeredes promittentis. Item pactum, seu promissio acceptata de trahenda dote iuxta leg. ad exat. Cod. de dotis promissione Et leg. unica. Cod. de rei uxoria actione in princ. Deinde promissio soluendi debitum alienum, uel soluendi proprium alio die, & loco ac debitum erat, iuxta l. 1. ff. de constituta pecunia, Et §. de constituta iustit. de actionib. Praeterea nudum pactum pignoris est contractui uelito non cohereat. iuxta leg. si tibi. §. de pignoribus. ff. de Pactis.

PUNCTVM III.

Quam obligationem, & actionem contractus inducat.

1. Ex contractu nominato non solum naturalis, sed ciuili obligatio afficit contrahente.
2. Si contractus nominatus firmetur ex utraque parte neutri penitere licet. Si ex una tantum ea poterit agere de interesse, uel ad dissolutionem contractus.
3. At ex pacto nudo oritur oblig. Proponitur dubitandi ratio.
4. Communis sententia adhibuit obligationem inducere in conscientia, sed non in foro iudiciali.
5. Soluitur dubitandi ratio.
6. Qui contractus a praedicta regula excipiuntur.
7. An in foro Ecclesiastico, & terris Pontifici subiectis actio detur ex pacto nudo? Qui affirmant.
8. Praecedat sententia si expressione causa contractus celebratus est.
9. Contraria sententia probabilis uidetur.
10. Spectato iure uostri regni ex pacto nudo certum est actionem dari.

EX contractu nominato obligari etiam ciuili quolibet contrahentem ad illius executionem, neque posse altero

renuente penitere communis est doctorum sententia in leg. huiusmodi ff. de pactis, & leg. sicut Cod. de actio. Et ob id. Enim est praecipua differentia contractus nominati ab innominato, quod nominatus contractus obligationem pariat, & actionem ciuilem, quam tamen non concedit contractus innominatus per se spectatus iuxta leg. iurigenum. §. sed cum nulla ff. de pactis. Excipit tamen contractus innominatos mercatorum, ex his enim obligatio, & actio nascitur, ac si nominati contractus essent ob exuberantem eorum fidem, & fidelitatem teste Tiraquelo alios referente de pennis casu 50. num. 150. Rebell. 2. p. de obligat. iustit. lib. 1. q. 3. n. 12. Et 21.

At si contractus innominatus firmetur iuxta dicta superiori puncto tunc distinguendum est, si ex utraque parte complexus sit neutri penitere licet altero renuente, quin potius alteri de extinctione obligetur. iuxta leg. naturalis §. 1. de praescriptis uerbis Et leg. iuri. gentium §. 1. ff. de pactis. Et leg. regiam 3. tit. 14. par. 5. Quod si adimplens contractum ex sua parte nolit agere ad illius completam executionem, sed uelit illius dissolutionem, poterit agere, ut sibi donatum reddatur conditione causae non secuta iuxta leg. 1. uerbo. ff. de rerum permutat. Et leg. naturalis §. 1. ff. de praescriptis uerbis, ubi consultus inquit. Dubium non est nati ciuilem obligationem, in qua actio dicitur uenit, non ut reddas id quod receperis, sed ut damnum mihi quanti interest meum illud de quo conceptus accipere, uel si meum recipere uelim repotam quod datum est quasi ob rem datam re non secuta. Quod intelligendum est quando culpabiliter non impleti est alia parte. Nam si probes non fuisse in mora implendi contractum necesse ad illius dissolutionem agere ex leg. si pecuniam ff. de conditione Et ibi Glossa & Bart. & notat Anton. Gomez. de contractibus capite 8. num. 17. 3. Mol. disputat 257. num. 14.

Quocirca quaestio solum est de pacto, seu contractu uelito, an in foro conscientiae obligatiorem pariat? Ratio difficultatis est, quia spectato iure Caesareo ab his contractibus te integra resillire quilibet contrahens potest, ut in dictis legibus uideatur permittitur, sed credendum est contrahentes hac intentione contrahere nimirum ut possint ad contractum re integra resillire, quia hac intentio est legis conformis. Ego in foro conscientiae hic contractus nullam inducit obligationem; inuita enim est obligatio, quam pro libro excurrere contrahens potest.

Nihilominus communis, & fere cetera sententia est contrahentes in foro conscientiae obligatos esse sub graui culpa situm contractui, si materia grauis sit. Sicuti docet Cosmann. cap. quamuis pactum de pactis 2. p. §. 4. m. 13. Ant. Gem. de contract. c. 8. n. 3. Et cap. 9. num. 2. Padilla in leg. ualidus §. ubi quidem n. 17. ff. de praescriptis uerbis. Mol. tract. 2. 257. in princ. Rebell. 2. p. de obligat. iustit. lib. 1. q. 3. num. 19. Lessius lib. 2. cap. 17. d. n. 4. num. 21. Lau. Layman. l. 3. sum. sect. 5. tract. 4. cap. 1. & alij apud ipsos. Ratio est quia spectato iure naturali aequo per pactum nudum contrahitur obligatio standi contractui, se per pactum uelitur, neque intra limites illius fori uilium erit discrimen pro obligatione inducenda. At in ciuile est ob uitandam litium multipliciterm noluit actum concedere in iudicio pro executione pacti nudi, obligationem tamen naturalem non annullauit, quimmo eam approbare uilum est, siquidem soluturum ex huiusmodi debito retinere concedi non fuit in conscientiae foro fide iudiciali adhibere repetitionem, penitereque si alteri aliquid debeas etiam legali obligatione compentatione uti, & exceptione tantum tibi ex pacto nudo esse debent, quam compensationem iudex admittere obligatur, qua esto ex pacto nudo non detur actio, datur tamen ciuili exceptio. Sicuti tradit Vpian. in leg. iurigenum in princ. Et §. sed cum nulla ff. de pactis. Quimmo si fideiussor praedicto pacto accedat, uel pignus detur, & retineri pignus potest, & aduersus fideiussorem agi leg. fideiussor. §. fideiussor. ff. de fideiussorib. Quae nullatenus consistere possent, si ex pacto nudo contrahentes naturaliter obligati non essent.

Neque ratio dubitandi obstat nego enim iure Caesareo concedi culibet contrahenti re integra elidere obligationem posse, & penitere contractus altero renuente, sed solum id licere quando alter est in mora renuente stare contractui; leges uero concedentes penitentiam in pactis nudis re integra uel ex parte illius qui soluit, non approbando sed permittendo procedunt, ne litia multiplicentur. Sicuti aduertit Rebell. 2. p. de obligat. iustit. lib. 1. q. 3. n. 21.

Ab hac tamen doctrina excipiendi sunt contractus mandati, depositi, precarij, & societatis in quibus nullum tempus praetium est, quia tacitam imbunt conditionem, ut pro uoluntate cuiuscumque contrahentis dissolui possint. Sicuti ex Glossa leg. si pecuniam ff. de conditione causa data aduertit Rebell. 1. p. de obligat. iustit. lib. 1. quest. 4. numer. 9. Molina disp. 256. in fine.

Gravior dubitatio est, an spectato iure canonico locum quod in terris Romano Pontifici subiectis procedi licet, & in toto Christiano orbe in causis ecclesiasticis, uel circa personas ecclesiasticas concedatur actio ex pacto nudo. Affirmat ex communi sententia Glossa, Felin & Abbas in cap. 1. de pactis, de idem Abbas in cap. si casus de fide in firmamento. Ansa Com.