

o. emgmate qle in hac unta in dem,

par. Is no totat plic in m 111



DISPUTATIO JURIDICA,
Ad L. Lecta, 40. ff. de reb. Cred. & p. quinimò,
& seq. ff. de pact. junctis similib.

DE PACTIS,

Quæ adjiciuntur, tam in continenti, quam ex
intervallo, & bonæ fidei, & stricti juris
contractibus,

Quam

D. O. M. A.

Sub Præsidio

Clarissimi Consultissimi Viri,

Dn. JOHANNIS Schwaben Icti-EXI-
mii in Academia Jenensi Antecessoris,
ejusdemq; curiæ provincialis & Scabina-
tus Adfessoris

Censuræ publicæ submittit

JOANNES PETER EICHSFELDIACHUS.

Ad diem 17. Septembris, horâ, loco consuetis

J E N Æ,

TYPIS LIPPOLDIANIS.

Anno cId. Id. CVIII.



Magnifico, Nobiliss. & Strenuo Viro,

DN.

ESAIÆ A Brandenstein/

in Oppurg / Gruna / Krobiz / Knaw / &c.

*Illustrissimi ac Potentissimi Saxonix Ducis & Electo-
ris, &c. CHRISTIANI II. Consiliario, &*

*Judicii supremi Electoratus Præsidi
eminentissimo,*

*Domino & Mæcenati suo plurimum
observando,*

*Hæc de pactis adjectis
dissertatione*

oblatâ dedicatâ

*reverenter & devotè se
commendat*

Johan. Pein Eichsf.

DISPUTATIO,
DE PACTIS,

*Quae adjiciuntur tam incontinenti, quam
ex intervallo, & bona fidei & stricti juris
contractibus.*

RActorum materia jam dudum sui difficultate satis superque nobilitata est, tricus, ut ille loquitur, & mirandis plena, quibus perplexi in multas insanias & miraculosos errores redacti fuere veteres, quos impatienter ferens, illos Apostoli dicto; O Insensati Galatae quis vos fascinavit? increpare non erubuit Ang. Mattheacius de via & ratione juris lib. 1. c. 6. Refert Paullum etiam Castrensem subtilitate pacti nudiperterritum exclamasse, Paullum ipsum Ictum si à mortuis resurgeret, satis hic inventurum negotii, & Bartolum ingenuè professum esse, plane se ignorare, quo modo Prator actionem denegando, nihilominus se pacta servaturum edixerit: quomodo in idem pacta sine aliqua causa esse possint, non intelligere potuisse Alexandrum, &c. Quod si illa Ictorum lumina, in primordiis haeserunt, quid nobis in hoc pactorum adjectorum Labyrintho & ardua subtilissimaq; & multis quidem, ut à veteribus (quod te, Cujacio, in rec. sol. verum ejus legis sensum pleriq; adsecuti non essent) adpellabatur, lecta, à paucis verò intellecta l. lecta eveniet? Tentare tamen & quâ fieri potuit perspicuitate difficultatem superare, ingenium quæ exercere libuit. Ecce igitur sequentes ea de re adserciones ad examinandum propositas.

THESIS I.

RActa^a de quibus hic agimus, privata,^b quae definiuntur ab Ulpiano,^c duorum pluriumve in idem placitum consensus,^d sunt^e aut Legitima aut jurisgentium.

A 2

L. conven-

L. conventionum, §. & seqq. ff. de pact.

(a) à quibus non desunt, qui pactiōnem distinguunt. Duar. ad l. 1. ff. de pact. Forster. & ab ipso allegati, c. 1. de pact. Et certe ita est: Hæc cum sit, id est, ipsum actum significat, illud cū factum est, ut ita hæc causā, illud effectus vim obrineat, per d. l. 1. §. 1. ff. d. t. Ang. Mattheac. de via & rat. jur. l. 1. c. 6. Verum quia ipse Ulp. in l. 7. vers. Igitur nuda pactio. ff. d. t. juncta l. 15. ff. de præsc. verb. ibi: ex pacto actionem, &c. hæc duo confundit, nos etiam indifferenter illa accipimus. Cujac. ad l. 1. Mattheac. d. loc. Forst. c. 2. q. 1. in fin. sicut promissum & promissionem, Sponsum & sponzionem, l. 19. §. dictum, ff. de ædil. ed. juncta, l. 3. ff. de pollic. stipulatum & stipulationem, l. 51. ff. de V. O. juncta l. 77. §. pater. 9. ff. de leg. 2. & simil. sequestrationem & sequestrum. Gædd. ad rubr. de sequestr. n. 3.

(b) Quæ sunt de rebus singulorum, à quibus distinguuntur PUBLICA, quæ sunt de jure, quod vocant, Majestatis, Imperio, jurisdictione, principatu, legibus, induciis, pace, fœderibus, &c. d. l. 5. ff. de pact. de quibus non in judicio, sicuti de conventionibus & pactiōibus privatis, sed extraordinario arbitrio disceptabatur. Hinc Spartianus in vita Pescennii Nigri. in præfactum Juliani, Insaniam vocat, quod cum Severo ex interdicto de Imperio egisset, ut jure, inquit, videretur ad principatum pervenisse. v. Dn. Matth. Hübner. disput. de jurisd. th. 95.

(c) (d) Hinc error eorum promanavit, qui cum sub hac pacti definitione contractus quoque comprehendere putarent, speciem pactorum fecerunt contractus, in quo etiam Baldum, Jasonem & reliquos communiter lapsos esse, queritur Mattheac. d. c. 6. n. 6. & dicitur J. th. 3. Sed pactum nihil aliud est, quam nudus in idem placitum consensus; contractus verò amplius quiddam, consensus nimirum, ex quo contrahatur obligatio. Cujac. ad d. l. 1. §. 1. Donell. ad l. 10. C. de pact. Duar. ad verba: propter eandem regulam, d. l. 7. Illud neque nomen neque causam habet (irridendum enim se præbuit Alexander Fulgosium reprehendens nullumq; dari pactum sine causâ adferens; Mattheac. dict. cap. 6.) hic aut nomen habet, aut si nomine vacat, certe causam habet. Cujac. libr. 2. observ. 15. Dn. Boceri. c. 1. disp. 3. th. 21. Sanè si quis verba Icti capture atq; aliâ quam dicta sunt, mente accipere velit. contra l. pen. ff. ad exhib. (ut ecce: Contractus etiam sunt duorum pluriumve in idem placitum consensus. E. pactum. Quid si juris vel aliarum artium periti de aliqua quæstione consulti idem responderint, quia in idem consenserunt, hic illorum consensus pactio appellabitur?) definitioni huic, ut plerisq; in jure nostro incude logicâ, si talis applicari queat, opus esse non negaverim; Sed & Ictus Ulp. se ipsum postea explicans, eam adhibere videtur in l. 7. quæ ex eo dem lib. 4. ad Edict. desumpta est, usq; eò inchoatam definitionem prosequendo, dum propriam efficeret conventionem, quæ in nullum aliud negotium transferri possit. Conti. libr. 1. disp. jur. c. ult. Genera igitur & juris capita non sunt tali modo confundenda, licet interdum abusivè & nimis generaliter loquendo, non at-



sentā proprietate locutionum juridicarum id eveniat, l. 20. C. de pact. Cum enim de pactis disputamus, certē non de contractibus agimus, sicuti cum de contractibus discernimus, non delicta & crimina comprehendimus, licet & illa contractus dicantur, l. 52. ff. de re jud. adde l. 15. & 31. ff. de donat. l. 2. ff. de condi. ob turp. caus. quid? quod hoc modo non solum omnis obligatio, l. 20. ff. de judic. sed & aliud quidvis, dd. jam ll. pacti nomine venire? quo quid absurdus? Alii aliter dissent. & pactionis nomine, non autem pacti, contractus venire concedunt, quam sententiam ut æquē absurdam reiicit Cujac. add. l. 1.

(c) Aliter pacta Loricus r. de apic. jur. ax. 24. distinguit, ut alia sint JUSTA. id est, legitima, l. si Stichum, 95. §. naturalis, 4. ff. de solut. alia CONVENTA. id est, contractibus adjecta, l. 7. §. quin imò vers. solemus, ff. de pact. alia NUDA. id est, reliqua ex quibus neq; obligatio neque actio nascitur, d. l. 7. vers. igitur nuda, de pact. Sed r. omne pactum, quod juri consentaneum est, rectē justum dicitur, l. 52. §. pactum, ff. d. r. sicuti è contrario, quæ juri repugnant, injusta erunt, l. 27. §. illud nulla, & seq. ff. eod. & dicitur inf. th. 10. 2. Conventum autem dicitur comparatione legitimi, ut enim quod confirmatur legitimum, ita quod sine lege ex conventionē privatorum pender, pactum conventum dici solet. Giph. ad §. sed cum nulla, d. l. 7. de pact. Quare & reliqua pacta rectē dicentur conventa, l. 19. verb. exceptione pacti conventi, ff. de acceptil. Paulus lib. 1. sent. t. de pact. & convent. ut & Cicero & Juvenalis ea pro synonymis acceperunt, quos allegat Cujac. in pr. lib. 2. obf. 15. 3. Deniq; etiam illa pacta, quæ contractibus adiciuntur, rectē nuda vocantur. in d. vers. Igitur nuda, d. l. 7. & dicitur inf. th. 3. quæ postea conventa adpellantur. vers. solemus enim dicere: pacta conventa, &c.

II.

Illorum quedam sunt civilia, quedam prætoria.

De quibus alibi.

III.

Jurisgentium pacta considerantur vel per se, vel relativa ad contractus, id est, vel plane a nuda^b sunt, vel adjecta contractibus.

d. l. 7. §. quin imò & seq. ff. de pact. Hæc nihil aliud sunt quam leges contractuum, l. contractus, 23. ff. de R. J. l. 1. §. si convenit, ff. de pos. (ut Lex commissoria, de qua postea) adde Förster. q. 7. cap. 2. & ll. ab ipso alleg. quæ certis limitibus & metis eos includunt, quatenus eorum vis se extendere debeat. Cujac. 2. obf. 15. & ad §. quin imò.

(a) quia omnia jurisgentium pacta etiam ea, quæ contractibus adiciuntur, nuda dicuntur, quamvis differant Dna. h. & Donell. ad l. in bona fidei, n. 10. C. de pact. Ulp. enim cum dixisset in all. l. 7. §. 4.) Igitur nuda

actio actionem non parit) statim subjungit (quin imò interdum format ipsam actionem) exceptionem scil. post regulam. Hæc igitur non omninò nuda sunt, illa planè nuda. Non tamen ridiculam Dd. commentationem sequimur, qua pactis nudis opponunt vestita, quæ, ut inquit, Mattheæ. lib. 1. de via & rat. jur. c. 7. num. 4. commentitiis quasi pannuceis vestibus induunt, de quibus Forster. m. 2. c. 4. Quid? Cui non eadem ratione, quando ICti consensum nudum & cogitationem nudam vocitant, illi cogitationem aliam nudam, aliam vestitam, consensum alium nudum, alium vestitum faciunt? Duar. ad d. §. sed cum nulla. Etsi cùm Giphau. & Forstero quis dixerit, adjectionem pacti nudi ostendere esse quædam & non nuda pacta, secutus collectionem Marcia. in l. 3. ff. ad l. Corn. de sic. & Ulp. in l. 1. §. 3. ff. de dolo.

(b) ex quibus nulla nascitur obligatio, d. l. 7. §. sed cum nulla. Multò minus jure civili actio. Imò nec Canonico jure contrà communem omnium ferè Dd. mentem competere putat Giphau. quia cap. 1. & 3. extr. de pact. non aliter, quam secundum prætoris edictum, pacta servanda esse pronunciet. Esse præterea canonem concilii Africani, quo Africa omnis jure Romano sit usa, quoque Clerici omnes maximè in causis civilibus jure civili vivere non recusarint; quamvis illud contra dudum receptam opinionem statuere, paulum insolens videatur. Dixi: N U L L A: Et si jus nostrum spectare velimus, ne obligationem quidem ex pacto naturalem nasci, post Conan. probabiliter satis idem defendit Giphau. ad dict. l. 7. ibique Dn. Matth. Hubner. & Dn. Rittershus. ad t. J. de obligat. quia absolute negetur obligatio ex pactis oriri. §. 4. d. l. 7. quod simpliciter & absolute etiam accipiendum sit. Deinde quia in t. ff. & C. nulla fiat mentio hujus effectus, qui tamen sine flagitio prætermitti non potuerit, esset enim ipsa exceptio effectus major. Nec ad rem fac. quod in l. 5. §. Imper. & similibus, usuræ ex pacto naturaliter deberi dicuntur; Illud enim in ista rei accessione speciale esse, ut ex ipsa collatione adparebit.

Sanè si præcepta Ethica respicias, utiq; obligationem pariunt, unde est quod dicitur pacta niti naturali æquitate, l. 1. ff. de pact. cum naturaliter sit servanda fides, & grave fidem fallere, l. 1. ff. de const. pec. quid? quod beneficio adfecti, naturaliter etiam ad remunerandum tenentur? l. 2. §. consult. ff. de hered. pet. nulla lex amicorum secreta eloqui verat, an non tamen querat cum eo, qui creditum sermonem non reticuit? ut habet ex Seneca Duar. ad d. l. 1. Utilius autem & honestius Civibus Romanis visum fuit, ad virtutem excitandam quædam hominum probitati relinquere, & fidei, neque omnia legibus adstringere & necessitati, ubi virtuti nullus locus. Cui rationi naturali, superaddit Duar. civilem rationem nimirum finiendarum litium, quibus aliàs omnia streperent fora, si quibuslibet etiam leviter promissis stare tenerentur homines, quorum quædam non sine magno fortunarum detrimento & periculo præstare possunt, alia verò nullam essent

essent utilitatem allatura. Moribus tamen nostris pacta tam ad obligationem quam actionem producendam, non tamen sine distinctione, esse efficacia, nemo est, qui ignoret.

IV

Adjiciuntur vel incontinenti, vel ex intervallo.

Quod alibi dicitur postea, id est, post contractum jam perfectum, d. l. in bona fidei, 13. C. de pact. actu sc. à contractu divisio. Gædd. c. 4. concl. 2. n. 12. & seqq. d. t. de contrah. & com. stip.

(a) quæ proprio nomine leges appellantur, d. l. 7. vers. ea enim pacta, Quomodo autem intelligendum sit, quod dicitur in d. l. 13. C. de pact. in continenti fieri, latè explicat Gædd. d. loco, n. 14. & seqq. Forst. m. 7. c. 4. Donell. ad d. l. 13. C. de pact. n. 2. & seqq. Borcholt. in singul. disput. ad l. lecta, propos. 6. id quod alibi dicitur ex continenti, d. l. 7. §. quin imò, in tempore l. 2. C. de pact. inter emt. & vend. comp. in ingressu, d. l. 7. §. quin imò, initio, l. initio, C. d. t. de pact. inter emt. & c. in exordio contractus, Cujac. ad d. §. quin imò, & in parat. C. d. t. de pact. inter emt. in ipso negotio, l. pacisci, ff. de pact. vel si paullo post, durante scilicet tractatione. Donell. d. loco, n. 7. subsecuta sunt, l. lecta, ff. de rebus cred. dict. §. quin imò, l. 7. l. 3. Cod. de ædilit. act.

V

Illo casu pars esse istius contractus, eidem inesse, inbare-re, formam dare, eundem renovare, formare, informare, re-formare, et transformare dicuntur.

d. l. 7. §. quin imò, d. l. venditor, ff. communia prædior. & c. Contr. disp. lib. i. c. ult. secus si ex intervallo adponantur, tunc enim pars contractus non sunt, eundemq; non reformant, & c. Nam si rectè definimus id partem esse totius, ex quo totum id constat, consequens erit, ea pacta quæ sunt contractu perfectò, ejus contractus partem esse non posse. Donell. ad d. l. in bonæ, 13. n. 11. quia forma per partes non constituitur, quæ divisionem actu ignorat. Gædd. d. loco. c. 4. concl. 2. nu. 8. Hic interpp. multa disputant de pactis informantibus, reformantibus, transformantibus, conformantibus, deformantibus, inter quæ distinctiones & differentias comminiscuntur. Corraf. lib. 3. miscell. c. 10. Mudæus ad l. quod sæpè, ff. de contrah. emt. Sed credo (inquit Giphanius, quem tecto nomine magnificum quandam virum adpellat Forster. ult. m. c. 4.) si plures præpositiones reperissent, plura quoq; pactorum genera fabricassent.

VI

Forma contractuum autem est, vel substantialis sive naturalis, a que rei essentiam, vel conventionalis, b sive accidentalis; quæ adminicula concernit.

L. pacta

1. pacta conventa, ff. de contrah. emt. Hotom. ill. quaest. 37. Interpp. vulgo, ut Mozius & reliqui, quos etiam sequitur Corafius, Niell. disput. feud. 4. th. 4. inter substantialia sive essentialia & naturalia distinguunt. Verum quod illis naturale est, nobis cum Duar. Cujac. Hotom. &c. quia salvo contractu mutari & tolli à contrahentibus potest, accidentale dicitur; quanquam non negem etiam in legibus nostris, recto intellectu aliquando illa vocari naturalia, id est, qualitates quasdam innatas, ex quibus virtus contractus proficiscitur, ut loquitur ex Baldo Corraf. 3. misc. 10. ut in l. 2. verb. vel natura contractus exigebat, C. de adfert. toll. l. 27. §. 2. in fin. ff. de pact. l. 11. in princ. l. 5. §. sed si facio, 4. ff. de praeser. verb. etiam in jure feudali ut per allegatos textus ibid. probat Niell. d. loco. Illa igitur forma (substantialis) mutabilis; hæc (scilicet accidentalis) immutabilis est; utraq; tamen servanda, sed illa necessario, hæc ex placito contrahentium. Vult. de feud. c. 7. n. 55. Aut enim hæc contrahentium arbitrio permittitur, quæ propriè Mozio & reliquis sunt accidentalia, aut si ex eo præscripta non fuerit, tunc demum res ut ait Paull. formæ suæ communi redditur, quæ illis naturalia sunt, l. 27. §. pactus, 2. in fin. ff. de pact. eaq; omnia præstantur, quæ, ut loquebatur Corafius, ex ejusq; judicii virtute, vel ut Mozius, potestate descendunt, l. ex emto 11. §. 1. ff. de act. emti, l. 5. ff. de resc. vend. & quidem tacitè, nam in contrahendo quod agitur pro cauto habendum est. l. 3. ff. de reb. cred. & quæ sunt moris maximè in bonæ fidei obligationibus, omnia pro adjectis habentur, l. 4. cum 2. seqq. ff. in quib. causis. pign. 1. quod si nolit, 31. §. quia adfida, ff. de adil. ed.

(a) quam ipsa lex naturæ negotio attribuit, & quæ perpetua est, pactisq; contrahentium mutari nequit. Gædd. de contrah. stip. c. 4. n. 3. & 5, Exempla plurima recenset Hotom. d. quaest. ill. 37. quidquid etiam adserat Cujac. in parat. C. de pact. int. emt. & vend. certam & perpetuam contractuum formam dari non posse, quod ea pendeat omnis ex varietate & qualitate pactionum. Dn. Rittershus. in part. feud. c. 11. in fin.

Hæc consideratur primum in genere, quæ generaliter omnem errorem, dolum, & quicquid est contra naturam, bonos mores, & jus publicum excludit. Dn. Hubn. disp. feud. 7. th. 16. & dicitur 1. th. 9. Deinde in specie, quæ scilicet, speciatim proprietatem cuiusq; negotii constituit, & hac notâ specificâ illud ab aliis discernit, sine quâ esse non potest, quod est. Hotom. d. loco veluti contractus bonæ fidei, sine bonâ fide, stipulatio sine solenni interrogatione & responsione, nominum obligatio sine literis, Emtio & venditio sine pretio, locatio conductio sine mercede, feudum sine fidelitate (quamvis, ut habent Feudistæ communiter ad lib. 2. feud. t. 3. & t. seq. Item t. 24. §. 1. & t. 40. t. 76. lib. 2. juramentum fidelitatis remitti possit) & sine investiturâ, t. 25. lib. 1. feud. & t. 1. lib. 2. in fin. vel propriâ vel abusivâ, de quâ Dn. Rittershus. de feud. c. 8.

(b) Exempla itidem recenset Hotom. d. loco, quo refer illustria pacta emtionis, venditionis, de R E T R O V E N D E N D O, quod nobis dicitur, de

Wieder



Wiedertauff, & nihil aliud est, quam sub conditione redemptionis facta
venditio, l. 2. C. de pact. inter emt. & vend. etiam juri divino cognita. Le-
vit. 25. Hoc pactum adeo valens esse, ut ei nullo modo & tempore præscri-
bi possit, concludit Gomez, 2. variar. resol. n. 28. & Geil 2. observ. 8. Ad di-
c T I O N I S in diem, t. t. ff. de in diem add. An etiam in feudis permiffum?
Affirm. Vult. cap. 7. de feud. Schoner, lib. 1. disp. feud. 5. th. 74. Dis. Niell.
disput. 4. th. 4. per t. 27. F. L. E. G. I. S. commissoria, quo inter contrahentes
convenit, ut pecuniâ ad certum diem non solutâ, res alicui commissa sit
ipso jure, & penes eum remaneat in perpetuum, quod nostri dicunt. Doff
es soll verstandu oder heimgefallen cum. In emt. venditione permiffum, t. t.
ff. de l. Commiss. l. 1. & 3. C. de pact. inter emt. in pignoribus verò prohibi-
tum à Constantin. M. l. fin. Cod. de pact. pignor. cujus diversitatis rationes
adignat Donell. ibidem. Item & in feudis, ut plenius dicitur j. Similis est
veteri illi fiducia, Hotoman. tit. 27. libr. 1. feud. cujus meminit Cicer. pro
Q. Roscio & off. 3. quam etiam post Constantinum in usu remanuisse tes-
tatur Rittershus. dict. c. 11. num. 4. Fuit ea species pignoris, cum res aliqua
sumende pecuniâ gratia, vel mancipabatur, vel injure cedebatur, ex lido-
rô ibid. Item pacta P I G N O R U M, t. t. C. de pact. pign. vide Neguf. p. 4.
pag. mihi 266. & seqq. ut est pactum *ἀντιρροσ*, l. 11. §. 1. ff. de pign. & c.
Pacta L O C A T I O N I S, ut de certo tempore & modo rerum percipienda-
rum; Item remissione mercedis, vel propter sterilitatem, vel ob incursum
hostium aut inundationem, vel ob refectionem rei locatâ aliter atq; aliter
ex voluntate patrum variantia, &c. de quibus Moz. de substant. & accid.
locationis per tot. Pacta S O C I E T A T I S, de partibus lucri & damni inter
se distribuendis, de collatione operatû & pecuniâ, periculo & admini-
stratione negociationis, ratione reddenda, &c. Moz. de nat. & accid. socie-
tat. & c. Pacta item F E U D I, ut vocant, conditionarij, de servitiis vel certo
modo, tempore & conditione præstandis. Feudista in lib. 2. tit. 23. in f. §. ult.
t. 51. & t. 75. libr. 2. V. G. deducere uxorem senioris ad ædes sacras, diebus
festis, §. præterea, t. 2. lib. 2. f. ministrare mense certo tempore. Item stre-
pam tenere conscendenti equum, quod Imp. quoque Romanos aliquan-
do Papæ exhibuisse proditum est. Item ut fidibus vasallus canat, vel saltem
ad mensam domini, quamvis hæc controversia non careant. Vel omnino
non præstandis, ut in Feudo Franco; vel vasalli aut domini, prout conve-
nerit, sumtibus præstandis, Borcholt. c. 1. de feud. nu. 25. Dis. Hotom. per
l. 33. ff. de op. libert. quam l. 33. cum l. 18. & 2. seqq. & l. pen. ff. eod. t. con-
ciliat Dn. Rittershus. d. c. 11. num. 3. De successione, ut etiam succedant
feminae, adscendentes, collaterales; Item naturales liberi legitimated, §.
quia etiam t. 6. lib. 1. t. 8. & t. 14. & 24. & t. 12. lib. 2. feud. de divisione facien-
da vel non. Feudista in §. præterea, t. 55. libr. 2. F. De alienatione, ut ni-
mirum vendi, oppignorari, &c. de eo testari possit. Dd. communiter ad t. de
prohib. feudi alienat. 52. & t. 55. t. 73. & pass. in lib. 2. F. Item pacta seu
Leges G A N E R B I N A T U S, quas leges sive conventiones Dni Burgfriedei
adpellarunt

adpellantur illi condomini, qui talem societatem, fraternitatem & confederationem, talibus pactis adstrictam inibant, inde Ganerben / q. die gemeine Erben adpellati, de quo societatis genere, qualis sit, quo jure censetur, explicavit Dn. Rittershus, in part. feud. c. 17. von Ganerben und Ganerbschafft.

VII.

Unde pacta quadam adficiunt substantiam vel naturam, a quadam accidentia sive adminicula contractuum.

d l. pacta. 72. ff. de contrah. emt. quæ scilicet & abesse & adesse possunt citra substantiæ corruptionem, ut scriptura, l. 4. ff. de pign. l. 4. ff. de fide instrum. Hort. d. q. 37. fidejussores, arrhæ, quæ pedisequæ emtionis vocantur. Cujac. 10. observ. 24.

(a) sine qua consistere nimirum contractus non potest. Hotom. d. loco, & latis dictum th. præced.

VIII.

Illam aut toti substantiæ repugnant, eam mutant, aut augendo vel minuendo partem adficiunt.

Posterioris hujus distinctionis usus cernetur in strictis contractibus præcipuè & in Pactis ex intervallo adpositis, de quibus infra.

IX.

Pactorum contra naturam contractuum adhibitorum, alia justa sunt, & novam conventionis speciem inducunt, & tunc per se stant & valent priorisq. substantiâ mutata contractum renovant.

Mutata enim forma interimit substantiam rei, ut ait Ulpian. in leg. Julianus, 9. §. sed si quis, ff. ad exhibend. vide Basium, l. paradox. cap. 3.

Ut ex deposito, commodato, mandato, mercede constituta efficiatur locatio, conductio: Ex emtione venditione, & locatione, conductio, demtis pretio & mercede, donatio. Hotom. d. q. ill. 37. per leges ibidem alleg. Corraf. 3. misc. 10. Ex donatione certâ lege factâ mutuum. ut in leg. 20. ff. de rebus credit. Item contractus innominatus, l. 6. & 8. Cod. de rerum permutat. l. 9. Cod. de donation. Ex emtione ne dominium ad emtorem transeat, locatio vel aliud genus contractus, l. penult. §. ultim. ff. de contrahend. emt. Ex mutuo, interveniu & accessione aliarum rerum permutatio; eâdem specie reddita, commodatum vel depositum, l. 2. ff. de rebus credit. Depositum è contra & locatum, si convenit, ut non idem, sed tantundem redderetur, desinunt esse talia, & in aliud genus contractus transeunt. de quo l. 24. l. 26. §. 1. ff. de pos. l. in navem, 31. ff.

loc. in



loc. in quarum ll. explicatione valdè se torquet Hotom. 4. obf. 10. Feudum item: concessâ etiam vasallo proprietate donatio vel aliud genus innominati contractus efficitur. Niell. disp. f. 4. th. 5. in f. Rittersh. in part. feud. lib. 1. c. 4. circa fin. & dicitur th. seq.

X.

Alia non induunt, sed vel generaliter iniusta sunt, a vel in specie ejus negotii, cui adjiciuntur natura ita repugnant, ut ei inesse nequeant, ideog. omninò in valida sint.

Cujusmodi sunt contrâ Naturam EMTIONIS VENDITIONIS ne pretium venditoris fiat, l. 11. §. 2. l. Julian. 13. §. offerri, ff. de act. emt. SOCIETATIS, (in qua par lucris & damni naturalis inicitur æstimatio, §. 1. & 2. Instit. de societate) pactio illa leonina in l. 29. in fin. ff. pro socio, Corraf. 3. miscell. cap. 10. num. 3. Hotom. dict. ill. quaest. 37. ubi & plura exempla superaddit. Item ut alterâ alterius focii filiâ exclusâ unius tantum filiar ex societate dos constituatur, l. si Socius, 81. ff. pro socio. Moz. de accid. loc. num. 10. PIGNORUM, (quorum natura & proprietates alienationem non constituit, l. cum & sortis, 35. §. pignus, ff. de pignori. act.) ne liceat luere pignus in perpetuum. Negusant. p. 4. num. 30. & 31. Moz. de accid. pignori. num. 20. PRECARIUM, quod petenti tamdiu, quamdiu is, qui concessit, paritur, utendum conceditur, l. 1. ff. de precar. ne liceat domino rem quando velit repetere, l. 12. ff. dict. 1. Corraf. dict. loco. Quod itidem ad naturam MANDATI trahitur, in quo pactum de non revocando mandato quoque invalidum esse putat Moz. de accid. mand. num. 3. quia mandatum revocari ad voluntatem mandantis debeat, l. 12. §. si mandavero, ff. mand. FEUDORUM, (quæ in usufructu consistunt, & quidem rei alienæ, lib. 2. F. t. 8. in f. & t. 23. in f.) ut plenum dominium in vasallum transeat. Unde confutantur ii, qui tali pactio ad postâ feudum putant constitui improprium, ut Wesembec. Zasius, Duaren. &c. cum omne feudum sit usufructus. Alii in contractum, ut antea d. innominatum transire putant, à quorum opinione non omninò discesserim.

(a) l. 7. §. ait prætor, ff. de pact. ut: PACTA CONTRA NATURAM, ejusmodi sunt impossibilia veluti, ut digito cælum attingas, ut uno die Romam eas, &c. leg. 50. ff. dict. tit. CONTRA BONOS MORES, ut sunt: pacta turpia, quæque ad delinquendum, vel fraudandum invitant, l. 15. ff. de condit. instit. l. 5. ff. de usur. l. si unus, 27. §. pacta, quæ turpem, l. penult. ff. de pact. l. pacta, quæ contra, C. cod. l. 27. & seq. ff. de V. O. l. 5. ff. de pact. doral. l. 35. §. 2. ff. de contrah. emt. V. G. pactio adposita ut homicidium, furtum, &c. perpetres, ut sororem tuam uxorem ducas, dd. legibus, & l. si stipulor, 35. §. 1. l. si flagitii, 123. ff. d. V. O. addet. t. ff. de condit. ob turpem causâ. Item: ne dolus præstetur, leg. 1. §. illud non probabis, ff. de posit. leg. 17. ff. commod. cui non adversatur dict. lex si unus, 27.

B 2

§. illud,

§ illud, 3. ff. de pact. ubi verbum **VIDEATUR**, satis superq; improprietatem designat, Donell. ad l. 6. n. 10. C. d. t.

Item: pactum caussidici de quotalitis, cujus eventum is certâ pecuniâ summâ redemerit, l. sumtus, 53. & ibi not. Gothofred. ff. de pact. l. 6. §. præterea, C. de postulando, l. 20. C. mandati, quod itidem bonis moribus adverstatur, l. salarium, 6. ff. mand. l. litem, 15. C. de procurat. Nam calumniosè litigandi, ut Duarenius inquit, caussidicis præber occasiorem, ut mendacis veritatem oppugnent. Item pactio medici, quâ pecuniam, l. 9. C. de profels. & Med. libr. 10. vel alias res ab ægrotis & periclitantibus profalute extorquet, quod contra bonam fidem, & incivile factum vocat J. C. in l. si medicus, 3. ff. de extraord. cognit.

Huc refer pacta **FÆUDIS** adposita: ut servitia præstentur in honesta: p. de quæstu & libidine corporis, &c. Item pactum, ne ob ingratitudinem quis feudo cadat, aut aliâ saltē pœnâ plectatur. Dn. Gothofred. Ant. disp. f. 4. th. 7. Moz. de nat. feudi, n. 34. Duar. c. 2. lib. r. n. 8. Schoner. lib. 1. de feud. disp. 5. th. 73. vel ne quis ob eandem causam exheredari, vel redonata privati queat. Maxima enim peccandi illecebra est impunitas, ut loquitur ex Cic. & Demosth. Dn. Rittershusf. in part. feud. c. 11. n. 3. Quæritur de pacto, ut pater feudo exuatur ob noxam & delictum filii? Quod non valere, quia pœnæ suos tenere solummodo auctores debeant, statuerunt Bald. & alii per l. sancimus, 22. C. de pœn. & simil. Item Gæddeus, per l. paterfamilias, 44. ff. de hered. instit. quia scilicet uti nemo ex alterius facto exheredari, ira feudo privari debeat, juxta §. prædictis modis, lib. 2. F. r. 24. ex quo textu Dd. commune brocardicon, ab exheredatione, & donationis revocatione, ad feudum argumentandi fabricârunt. Verùm rejecto hoc communi errore, eam non fuisse Feudistâ sententiam, jam dudum certò nobis persuasimus. Deinde rationabilior sententia in contrarium visa fuit, & Alvarotto & Rosenthalio, quos sequitur Vult. Niell. Rittershusf. Borcholt & reliqui. Cum non tam ex delicto & facto filii, quàm ex pactiōe, quæ ab initio voluntatis erat, adpositâ, damnum sentiat. Imò non attentâ generali regulâ in d. l. sancimus, etiam crimen paternum nocet filio, quam exceptionem aliquoties inculcat glossa, ad §. denique, & ad §. si vassallus, t. 26. & ad t. 31. in verbo tamen. Quid? quod & regulariter in amissione feudi pater de crimine filii teneret? §. in super si filius, t. 55. lib. 2. F. juncto, §. quæsitum, t. 51. & §. illud quoque, d. t. 55.

CONTRA Jus, LEGES & Constit. principum, dict. l. pacta, quæ contra, 6. C. de pact. l. 5. C. de ll. l. 28. & 38. l. 42. ff. de pact. d. l. 5. ff. de pact. dot. E. G. ne minoris res distrahatur, quam inter negociatores convenerit. Item pactum monopolii, l. un. C. de monop. &c. & pactus illic. Item ut duplum præstetur ad diem pretio non soluto, quo fœnus illicitum contra leges contrahitur, l. Julianus, 13. §. ibidem Papin. ff. de act. emti. Pactum legis Commissorie in pignoribus prohibitum per l. fin. ubi Donell. & Dd. C. de pact. pignor. quod neq; si ex intervallo adponatur, quia prohibitio generalis ob bonum

bonum publicum facta generaliter accipienda sit; Neque renunciatio-
ne interveniente corroborari posse: quia non tam in favorem debitorum,
quam maxime in odium creditoris, & ut d. publicam salutem introducta
sit, Dd. statuunt. Inter quos non desunt, qui nec consuetudinis vigore (cu-
jus non tanta vis esse debeat, ut tam sollicitè laram l. vincere & abrogare
possit, l. 2. C. quæ sit longa consuet.) pactum hoc subsistere putent. Negu-
fant. p. 4. nu. §. Moz. de accid. pign. n. 10. de quorum sententiâ tamen non
immeritò quis dubitaverit.

Aliud statuendum si ita pactum sit, ut non rem ipsam simpliciter in
solutum, sed justo pretio emtam haberet creditor, Donell. d. l. fin. in f. Dn.
Rittershus. d. c. 11 n. 3. Tunc enim 1. Ratio d. l. fin. a peritas nimirum & de-
fraudandi animus cessare videtur. 2. Et non ut in causam obligationis,
sed ut emtam habeat pignus sub conditione emtio facta esse intelligitur,
ut dicitur in l. si fundus, 16. §. fin. ff. de pignor. l. fin. in princ. ff. de contrah.
emt. adde l. 34. ff. de pignor. act. 3. Tali casu alteri vendere potest, l. 12. in
fin. ff. de pignorib. Cur non ex pacto & sibi emtam habere? cum regulari-
ter. 4. etiam & ipsi creditori pignus vendi possit l. 20. in fin. ff. de pign. act.
Quæritur de pacto, quod pignus propriâ auctoritate occupare permittit
quod pactum de ingrediendo vocat Negufant. p. 4. n. 9. & seqq. Et decidi-
tur ab ipso Imp. in l. 3. C. de pignor. Creditores vim quidem facere non vi-
deri, at tamen auctoritate prædis possessionem adipisci debere. In cuius l.
explicatione voculam DEBENT, cautela tantum & consilii loco posi-
tam accipit Accurs. sicut in l. si pupillorum, 7. §. 1. ff. de reb. eor. qui sub tur.
ut & alias DEBENT, accipi dicit PRO POTES, & contra. Verius tamen est
vim fieri, ad eò ut etiam jus crediti amittatur, quia ejusmodi pactum sit con-
tra leges & bonos mores, t. t. C. ne quis in sua causa jud. Deinde per l. non
est singulis, 176. ff. de Reg. J. per textum expressum in l. existat, 13. ff. quod
met. causa, l. 9. C. sol. matr. l. 7. C. unde vi, juncto, §. 6. J. de interd. l. 14. C. de
Judæis. Postremò quod in d. l. 3. de V r dicitur, id intelligendum de armata,
quæ propriè vis est. At etiam vis est, quæ non per arma committitur, d. l.
existat. quæ l. cum d. l. 3. conjuncta eam explicat.

Dixi: pactum commissorium in pignoris obligatione prohibitum
esse. An etiam in FEUDI? ut videlicet pecuniâ ad certum diem non solutâ
creditor pignus feudi nomine habeat; De hoc contrarie fuerunt Feudista-
rum opiniones. Valere Obertus ajebat, t. 51. §. pen. lib. 2. F. Negabat Ger-
hardus, lib. 1. F. t. 27. Et utriq; sanè non desunt rationes. Dn. Rittershus. d.
c. 11. n. 4. in fin. Hujus tamen opinio videtur admittenda, quod hæc pactio sit
& contra bonos mores, & quodammodo contra naturam feudi, quod origi-
nem ex amicitia & beneficio trahit, non pecuniæ quadam mutatione,
d. t. 27. ubi Cujac.

XI.

Reliqua de adminiculis & similia pacta incontinenti ad-
posita

B 3

posita semper insunt contractui, & ad actionem formandam sunt efficacia.

Contractus enim legem ex conventionem accipiunt, l. 1. §. si convenit ff. de pos. l. 23. ff. de R. J. & d. sup. th. 6. & 7.

XII.

De his actionibus, quatenus & quenam competant, inquisitioni, inter Contractus bonæ fidei & stricti juris omnino distinguendum putamus.

Que duo contractuum genera hac notâ discernimus, ut STRICTUM Jus sumatur pro juris rigore, duritie, ut in iis nihil veniat, nisi quod nominatim à partibus convenit, l. quidquid adstringendæ, l. si ita stipulatus, §. Chrysogonus, ff. de V. O. secundum quod datâ formulâ non licebat iudicatum unquam recedere. BONA FIDES autem pro æquitate, æquo & bono, ut bonâ fide id præstetur, quod ex æquo & bono præstari convenit, etiam si nihil expressè de eo dictum sit inter contrahentes, l. 1. §. 1. ff. de act. emt. l. bonaf. ff. de pos. l. 2. & §. ff. de O. & A. & d. sup. thes. 6. cuiusmodi erat in prætoris formulâ illud: QUANTUM EX BONA FIDE, &c. quia tantumdem in bonæ fidei iudiciis officium iudicis valet, quantum in stipulatione nominatim ejus rei facta interrogatio, inquit Paull. l. 7. ff. de neg. gest. Cicer. 3. off. & in orat. pro Q. Roscio. Ang. Matth. lib. 1. de via & rat. jur. c. 13. Corraf. 2. misc. c. 8. Duar. ad l. 7. de pact. Unde tamen non colligendum est, omnes actiones, quæ ex æquo & bono dari dicuntur esse bonæ fidei, quæ duo differunt tanquam jus & factum, illud dicitur de ipso jure & legibus, hoc de contractibus, quæ facti sunt, l. 7. §. quæsitum, ff. de cur. fur. Illud causam efficientem denotat, hoc finem & potestatem iudicis. Donell. & Rittersh. ad §. actionum. J. de action.

XIII.

Bonæ fidei contractibus adjecta secundum eos ex æquo & bono recipiunt interpretationem, iis insunt, formant & pariuntur actionem.

d. l. 7. §. quiniud, verb. solemus. n. dicere: pacta conventa inesse bonæ fidei iudiciis, ff. de pact. l. in bonæ fidei, 13. ubi Dd. C. eod.

(a) quæ duo etiam hoc casu subtiliter differre observavit Cujac. ad d. l. 7. de pact. & lib. 2. obs. c. 15. Item lib. 10. obs. 24. & cum pactum dicitur formare contractum, l. cum dotem, 10. C. de jure dot. formare actionem, d. l. 7. §. quiniud. Item præparare, l. 3. C. de act. emt. subtiliter indicari actionem non tam ex iplo pacto, quam ex contractu per pactum non nihil immutato nasci. Nos tamen cum Hotom. & Giphano hanc subtilitatem non agnosceimus, ita ut dicamus pacta parere actionem non quidem per se, sed quæ contractui inserta pars ejus esse intelliguntur. Hotom. amic. resp. lib. 1. c. 2. propter

propter dict. l. in bonæ. C. de pact. ubi utitur Imp verbo: competere. Item parere, licet ibid. secundum Conan. particulam Ex interpretari, quis possit: propter pactum; quam tamen locutionem Imp. in Cod. ita usurpasse vix admitto.

XIV.

Quam? ipsius nempe contractus, vel præscriptis verbis.

L. 2. C. de pact. inter emt. & vend. ibiq; not. Gothofred. l. Labeo, 50 ff. de contrah. emt. l. 12. ff. de præscript. verb. Duaren. ad dict. l. 7. Gail. 2. ob. 16. n. 3. Donell. ad d. l. in bonæ, 13. & ad l. 9. C. de pact. inter emt. nu. 6. & feqq. Dis. Cujac. ad dict. l. 7. & tract. 8. ad Afric. in explicat. l. 24. ff. de præscript. verb. Bronch. cent. 1. aff. 27. Rein. Bacchof. dispp. misc. c. 10. Forster. c. 8. m. 1. p. 2.

Sanè ab initio quibusdam casibus dubitabatur, quænam actio daretur. & ab aliis admittebatur actio ipsius contractus, ab aliis præscriptis verbis, quidam utramque dabant, ut colligere licet ex dict. l. si vir. 12. de præf. verb. & ex l. 4. ff. de l. Commiss. in verb. sed jam decisa est questio, &c. l. Imp. 16. verb. & credo sensisse, ff. de in diem add. l. si convenit, 6. in verb. ex emto ut Sabinus putat, aut proxima emti in factum, ff. de resc. vend. l. si conventerit, 23. verb. aut certè actionem, ff. com. divid. Posterior sententia auctoritate Imp. in d. l. 4. de lege Com. & Alexandri in d. l. 2. C. de pact. int. emt. confirmata est, Donellus d. l. 9. n. 7.

XV.

Excipe: Nisi sint odiosa, & contra libertatem naturalem vindictæ solius causâ adposita.

Quo pertinet, l. 6. & 7. ff. de serv. exportand. quas Il. Cujacius & Hotom, quasi ibidem variaverit I Crus dicunt inexplicabiles. Certè talia pacta non caruisse controversiâ, argumento est, l. 9. verb. licet hoc apud veteres dubitabatur, C. de pact. inter emt. Variasse etiâ Papinianum, & mutasse aliquando sententiam scribit ipse Justinianus, in l. ult. §. sed cum, C. de furr. Cujac. 2. obs. 37. & hic quoq; dicendum est ipso etiâ teste, in verb. nobis aliquando placebat, d. l. 7. Sed eum variantem, ut Giphæ. animadvertit, manus Triboniani interjecta conciliat, quam etiâ alias sæpissimè observavit Hotom. in suis observat. lib. 3. observ. 9. & 8. observ. 16. & 1. amic. resp. c. 4. 13. & 2. & 2. respon. c. 11. &c. Duo in dictis Il. sunt pacta ad posita. Ut servus exportetur, t. t. C. si servus exportand. veneat. & ne exportetur. Quærit an ex utroq; hoc pacto detur actio? Quod ex sup. dd. videbatur dicendum; Est enim contractui bonæ fidei deque adminiculo ejus adjectum pactum, multoq; magis, quia statim traditio subsequuta est, in qua pactum quodcumq; valere manifestissimum esse ait Gaius in l. 48. ff. de pact. Sed distinguit C. ex hoc dari, ex illo, contra strictam juris regulam, non item d. l. 6. Except. & differentiæ ratio, quia hoc sit humanum, utpote beneficium, illud

illud durum, utpote vindictam continens, & proinde hoc adjuvandum, illud non item arg. l. cum quidam, 19. ff. de lib. & posth. quò spectant verba d. l. 7. in fin. Nec videntur hæc inter se contraria esse, cum beneficio adfici hominem, intersit hominis, &c. Hac ratione putabat aliquando Papin. illud pactum tantum vindictæ causâ adponi, d. l. 6. in verb. Cæterum viro bono non convenire, &c. quod animo sævienti satisfactum non fuisset. sed postea didicit ex Sabino, posse etiam aliquid interesse venditoris, vel quia minoris vendidisset, dict. l. 6. in fin. vel quia alii pœnam repromississet, vers. huic consequens, d. l. 7. Quare ne prior sententia in lib. 10. ad Ed. relata in d. l. 7. alteri lib. 27. ad Ed. & l. 6. repugnaret, rectè hanc limitationem Tribonianus Papiniano adcommo-davit, ita, quod hic dixerat, venditorem ex eo pacto agere non posse, ille temperavit, adjecto: VINDICTÆ RATIONE: q. d. si nihil intersit, sed meram vindictam comprehendat. EADEM ratio, l. 10. & 11. ff. de relig. & sumt. fun. ex duplici hujus pacti differentiâ, ut liceat inferre mortuum, d. l. 10. & ne liceat inferre, d. l. 11. illud est favorabile, utpote pro religione, cuius summa est ratio, l. 43. ff. d. r. hoc odiosum, utpote contrâ libertatem sepulturæ, & proinde illud ad actionem efficax, hoc non, d. l. 43. l. 91. ff. de pact. Giphani, ad d. l. 7. §. quin imò. Nisi itidem (ur existimo) paciscentis intersit, puta, quia minoris eâ lege fundus quoq; sit venditus, vel quia forte sepulturam mali vicini sibi contiguam esse nolit, de quo est antea alleg. l. 9. in verb. forsitan enim multum ejus intererat, ne ei vicinus non solum quem noller aggregaretur, &c. id est, ne malus vicinus ei constitueretur, quod in sermone esse dicit Justin. N. 63. c. 11. in fin. & ne experiretur illud Plauti in Rudente vetus verbum, aliquid mali esse propter vicinum malum, vide de malo vicino, quæ notat Gothofred. ad dict. N. 63. verb. malus vicinus, ad del. 35. in fin. ff. de contrah. emt.]

XV.

Quo casu, si velimus habere actionem, stipulatione nobis consulere debemus.

d. l. 11. in fin. ff. de relig. Tunc enim semper erit, sive intersit, sive non, ex stipulatu actio, quia in stipulatione pœnali non id quod interest, sed tantum pœna consideratur, §. alteri, Inst. de inur. stip. l. stipulatio, §. alteri, ff. de V. O. Horom. obf. lib. 4. c. 13.

XVI.

Quid de contractibus stricti juris dicemus? Intricata est questio, an iisdem adjecta pacta actionem producant? Quod negamus.

Argumento eorum, quæ sup. th. 12. præmissa fuere, potissimâ nimirum ratione ductâ ex vi & strictâ angustaq; contractuum stricti juris natura, qua in id, quod vel non datum, l. 17. ff. de pact. l. 11. §. 1. ff. de reb. credit. vel nominatim expressum est, obligatio non contrahitur, sed pro omisso habendum

habendum est, quidquid palam non exprimitur, l. quidquid, 99. ff. de V. O. Donellus ad d. l. in bonæ. 13. n. 12. & 13. E. G. Titius accepit dena mutua, & statim paciscitur se undecim redditurum, hoc pactum valere non potest; Nam undecimus hic nummus non potest deberi ex mutuo, cujus propria qualitas est, ut eatenus oriatur obligatio, quatenus datum est, d. l. 17. nec donatus videri potest, quia donatio non præsumitur, l. 25. in pr. ff. de cond. dict. ind. Rursum frige: Titius accepit mutua pecuniæ summam à Maximo (hanc enim ob planiorem explicationem nostræ, l. lecta. facti speciem ponamus) Ipoponditq; se pecuniam redditurum ad proximas Calendas; subiecto pacto statim convenit, ut simul usuras etiam cum sorte exsolveret. Hoc pactum de pendendis usuris, quia verbis stipulationis comprehensum non est, fieri non potest, ut ejus pars ita esse intelligatur, ut ad usuras efficaciter agere possit, d. l. 99. Deinde tot sunt stipulationes quot res sunt, l. scire debemus, 29. l. 1. §. si quis, 1. in f. & §. seqq. ff. de V. O. Nunc si stipulatione alia res, alia pacto adjecto contineatur, ut in propositâ facti specie, in stipulatione pecunia credita, in pacto usuræ; sequetur, si utrumq; actione intentatâ consequi velim, aut quia duæ res sunt, duas etiam esse stipulationes, aut pactum esse stipulationem, l. Centum Capuæ, vers. neq; enim hæc causa rectè comparabitur obligationi usurarû, ubi duæ stipulationes sunt, & c. ff. de eo, quod certo loco, quorum neutrum subsistere potest. Accedit quod usuræ quidem in judiciis bonæ fidei ex pacto debeantur, quidni? cum etiam ex morâ, l. 17. §. 4. ff. de usur. l. 2. & 13. C. eod. l. in minorum, 3. C. in quibus causis in int. rest. In strictis citrà vinculum stipulationis non item. Cujac. 10. obs. 24. l. 10. §. 4. verb. & idèd usuras, l. 3. l. 7. l. 22. C. de usur. l. 24. ff. de præsc. verb. Præterea in d. l. 7. §. quin imò, ff. de pact. exceptio solum concepta est de bonæ fidei contractib. ut & in d. l. 13. C. eod. quæ non solum strictis diserte opponuntur in §. actionum, ubi Dd. Inst. de act. sup. th. 12. sed & plerumq; cum nominatim, quid attribuitur judiciis bonæ fidei, tacitè indicatur aliud juris esse in strictis, ut in l. 3. C. de usur. l. 3. D. de reb. cred. l. 36. ff. de pecul. Giphian. Unde in omnibus legibus (quantùm ego quidem scio) de talismodi pactis agentibus subjiciuntur exempla bonæ fidei contractuum. Neq; in sequiore partem tetrahete nos debet, l. petens. C. de pact. de qua Don. d. locò & Cujac. 10. obs. 24. & reliqua dissent. argumenta, de quibus in ipsa συζητησι.

XVIII. Quid ergo est? Statuo: Non ex parte actoris, sed parte Rei, ita tamen inesse, ut actione ipso jure infirmetur & renovetur.

d. l. lecta, & d. l. 4. §. ex facto, ff. de pact.

Hic effectus peculiatis & proprius est omnium pactorum in contenti adjectorum, quod ita in hæreant contractui, ut exceptionem opponi necesse non sit, reum tutum reddant ipso jure, ipso jure in stat, non tantum ope exceptionis (Cujac. ad d. §. quinimò & lib. 10. obs. 24.) quæ supplementi debet, religione judicantis, ut idem inquit Cujac. recit. solenni ad h. l.

C

lecta,

lecta; Hæc duo multis locis tanquam contraria opponuntur, l. qui servum, §. si is cui. in fin. ff. de O. & A. l. nec ex pratorio, ff. de R. J. l. si tibi decem, §. quædam actiones, ff. de pact. l. 3. §. emancipatus, ff. de coll. bon. Horom. d. q. ill. 37. Giph. d. loco, & ad d. l. 13. C. de pact. Diss. idem Hotom. r. amic. resp. ult. Cont. r. disp. ult. Gædd. de contrah. stip. c. 8. concl. 2. Fachin. 2. controverf. 99. Forster. c. 8. His ita positis propius ad l. lecta accedamus, in qua ponitur cautio, id est, chyrographum probandæ obligationis, cujus singula serè verba de computatione, V. G. pecuniæ, ut: denariorum, sestertiorum, item temporis, ut: dierum, mensum, Calendarum, &c. explicarunt alii, ut Cujac. d. loco in recit. solem. Gædd. dicto loco, nu. 58. Borcholt. & Nicol. Reuserus in sing. disp. ad h. l. nostram, &c. nos actum agere nolumus, & facti tantum speciem simplicem antea allatam, & in d. l. lecta, pauld aliter variatam ponamus: Mævius credidit pecuniæ summam Titio, is promisit se eam redditurum Kalendis futuris, id est, proximis, quod nisi faceret, pœnæ nomine se soluturum promisit usuras, & quidem singulis mensibus in singulos centenos, unum denarium. Mox convenit (pacto in continenti subleuto) de sorte differendâ, vel potius de sortis solutione dividendâ, ut Titius Mævio non sortem totam Cal. proximis, sed partem, aliamq; alteris, & aliam tertiis Calendis exsolvat. Huic pacto non stetit Titius, primo mense nihil solvit. Quæritur. 1. an tota fors. 2. An usuræ totius sortis à Mævio rectè petantur? In utrâq; hæc quæstione dissidium est Icto Paullo cum altero, (sive is ipse Papinianus, in cujus auditorio agitata controversia fuit, sive Ulpianus, ut putat Cujac. & alii, sive etiam Pomponius, quos unâ cum Paullo Papinianum Adseffores habuisse testatur Valent. Forster. lib. 2. hist. jur. c. 77. 78. & 79. non magni referre puto) Et decisum est secundum Pauli sententiam, 1. Non simul & semel ex die stipulationis totam sortem peti posse. Ratio: Quia pactum in continenti sit stipulationi subsecutum, & proinde actionem ex stipulatu ipso jure impediât. 2. Nec etiam usuras totius sortis, sed singularum pensionum. Ratio: Quia accessio sortis sit usura, l. eos, 26. C. de usur. & proinde dilata sorte, etiam usuræ cœnseri debeat dilata, l. cum principalis, 178. ff. de R. J.

Hinc perspicuum evadit, h. l. non agere de actione patiendâ, sed de infirmandâ. Atqui dices! Generaliter Paulus ait: pacta in continenti adjecta inesse stipulationi; Item diversam sententiam obtinuisse ab alterâ (Ulpiani scil. vel Pomp. vel alterius) quæ tantum ad exceptionem illud pactum prodesse adserbat. Quæ verba cum non tantum dissentientes, sed etiam nostræ partis Interpretes non penitus considerassent, in angustias reducti, inania effugia quæsiwere, Cujusmodi est illud: Paulum quidem discessisse ab alterius sententiâ, ejus tamen opinionem, quo ad hanc quæstionem nostram, receptam non esse. Item, confidentem nimium & temerariû in decidendo Paulum fuisse; quorum altero quid durius, altero insolentius esse possit: Gædd. d. loco, n. 64. & seq.

Primum igitur accipiendâ illa verba: Pacta adjecta stipulationi IN-
 ESS E,

esse, eatenus scilicet quatenus iure, præsertim in propositâ facti specie, inesse possunt, nõ ut præbeant creditori Mævio actionem ex stipulatu, vel præscriptis verbis (ut quidam existimant) sed ut ipso iure relevent debitorem, L. Titium onere totius sortis solvendæ Cal. proximis. Ex quibus etiam reprimitur validus ille cuneus residuorum verborum: Et si, ut ille putabat, ad EXCEPTIONEM tantum prodesset pactum, ex regula scilicet ipsius Ulp. in l. 27. §. pactus ne peteret, ff. de pact. quamvis sententia diversa obtinuerit (nimirum quia res eo de recideret, per l. nihil interest, in 2. de R. J. l. Marcellus, 66. l. non videtur, 13. d. t.) Ita, licens concesserim non solum ad exceptionem id pactum prodesse, ad quod producendum valet pactum etiã nudum & ex intervallo adpositum, cuius tamen tanta vis non est, ut actionem ipso iure renovet & infirmet, quia facti est, d. l. si unus, 27. §. pactus, ff. de pact. Quod fac. quod IC. in d. l. 7. §. quinimò, dicit: ut siquidem ETIAM ex parte actoris insint, quibus verbis innuit esse etiam pacta, quæ ex Rei parte tantum inesse possunt, adde l. 3. ff. de resc. vend. His ita explicatis, de l. 135. §. Scia. ff. de V. O. etiam constare poterit. Hic non ex pacto L. Titius actionem suam informat, sed ex stipulatione quæ præcessit; etiam si enim pactum de certo die non adjectum fuisset nihilominus, imò eò magis, agere potuisset. Sed quia pactum actionem intentatam ex parte Reæ iniuncta verat, L. Titius ex cognitione iudicis, ob duplicem rationem, postea hortoꝝ dominium consequitur in f. d. §. Scia. Simile exemplum pacti, mutuo adjecti: quatenus debitor facere possit: quod ex parte ipsius rei inest, habetur in l. 49. ff. de pact. Quoniam igitur huiusmodi pacta sublevant debitorem, favorabiliora censentur, l. 47. de O. & A.

XIX. Sequuntur pacta ex intervallo adposita: Ea aut sunt inidem de substantiã, quam s̄ct̄a vocat Ulp. & tunc sive augendi sive minuendi gratiã adjecta sint, ipso iure ad contractum reformandum, mutandum, renovandum, & actionem producendam inesse creduntur.

l. pacta conventa, 72. ff. de contrah. emt. d. l. 7. vers. quod cum ita est, ff. de pact. l. 2. ff. de resc. vendi: quæ pacta reformativa vocat L. orio. 2. de apic. iur. c. 51. E. G. Venditionis substantialia, ut d. sunt: Consensus, Merx, pretiũ, quorum adfectio pacto augeri & minui potest, ut: quod antea venit, ff. 100. jam emtum sit, vel 80. vel 110. Si enim in totum, inquit, IC. potest tolli contractus, cur non & pactio reformari, mutari, renovari? Utroq; igitur casu recedendum videtur à priore negotio, ut ait Papin. d. l. 72. & Pomp. d. l. 2. quod Ulp. d. l. 7. ait, dici nõ infubtiliter reformari, q. d. Vulgaris opinio est, novari contractum, subtiliter, reformari: Cuius d. l. 7. §. aded autem; Quem tamen non sequimur in eo, quod detrahentia pacta in d. l. 72. semper accipit de negotiis substantialibus, q. detrahere sit recedere à contractu, sive ille augetur sive minuat, adicere verò sit salvã substantiã de adminiculis convenire,

14. obf. 28. quod rejicit Horom. ill. q. 36. Ego existimo pr. d. l. 72. tantum de adminiculis intelligendū esse, quod & verba seqq. arguunt, & dicitur th. seq. *XX. Intellige, si i. re integrā. a 2. Deinde bona fidei contractibus adposita sint.*

Hoc enim loco distinctionem inter contractus bonae fidei & stricti juris th. superiorib. traditam, repetimus. Illis enim, ut jam d. adiecta novū contractum efficiunt; his autem postea subiecta non illum habent effectū, de quo sup. ut ex parte rei ipso jure insunt; sed quibus casibus subsistere possunt, ad excipiendum tantum profunt. Quia ea non nudo consensu dissolvuntur, sicuti contractus bonae fidei, sed ut d. vel re tradita (& tunc, quod requiritur, res integra amplius non est) vel verbis solenni modo in contrarium prolatis dissolvi possunt. Reverser. ad d. l. l. c. a. n. 115. l. 107. ff. de solut. l. nihil tam, s. o. ff. de R. J.

(a) d. l. 7. §. ad d. verb. re nondum secuta, & d. l. 72. l. 2. & 3. verb. antequā res secuta, ff. de resc. vend. Nam post rem secutam in factum contractum reddere non possumus, d. l. 2. Unde intelligitur hęc pacta tantum locum habere in contractib. qui cōsensu sunt, & eod. resolvuntur in aliis non item, licet etiam bonae fidei, ut in deposito, commodato, in quibus semper factum, vel traditio aliqua intervenit, Giphā. & Duar. ad d. §. ad d.

XXI. Aut sunt de adminiculis vel, ut IC. loquitur extrā naturam, & detrahentia ex parte rei insunt, a adjicientia verò indifferenter b exceptionem pariunt.

d. l. 72. verb. credimus hoc non inesse, d. l. 7. verb. idem responsum, ut, ut ibid dicitur, ex pacto actio nascatur. E. G. Convenit, ut venditor de evictione satisfaret, si in continenti & in ipso contractu venditionis id factū fuerit, valebit id pactum etiam ad formandam, vel ut loquitur Horom. novā adiectione amplificandam actionem, ut d. th. superiorib. sin autem ex intervallo id convenit, ex parte rei locum habebit, ut videlicet tantum ad exceptionem profit V. G. cum venditor pretium postulaverit, tunc emptor reus exceptionem pacti opponat, quā ad satisfidandum adigat venditorem, d. l. 3. de resc. vend. & hoc est, quod in d. l. 72. Papin. dicere voluit: quo casu (pacto ex intervallo adhibito) agente emptore (& impleri contractum postulante) non valet pactum (ad actionem scil. formandam & fideiussores petendum) eod. casu, agente venditore, exceptionem pacti suppedietur emptori, d. l. 72. Horom. ill. q. 36. (a) d. l. 72. in pr. & d. l. 7. verb. & si post emissionem, & ibi Duar. ubi primum regula ponitur: ex intervallo adiecta non inesse, ne ex pacto actio nascatur; superadditur: sed ex parte rei locum habebit, &c. Ratio generalis subiungitur, quia ex parte rei facilius id concedatur, ex cuius parte etiam alia omnia pacta exceptionem producant. (b) sine distinct., an bonae. an stricti juris contractib. adponantur; l. oblig. u. onum, 44 §. 1. de O. & A. l. 2 §. item queritur, ff. de doli except.

01 A 6518

ULB Halle

002 937 514

3



VD 17

Who ✓





X.

DISPUTATIO JURIDICA,
Ad L. Lecta, 4o. ff. de reb. Cred. & §. quini mò,
& seq. ff. de pact. junctis similib.

DE PACTIS,

Quæ adjiciuntur, tam in continenti, quam ex
intervallo, & bonæ fidei, & stricti juris
contractibus.

Quam
D. O. M. A.
Sub Præsido
Clarissimi Consultissimi Viri,
Dn. JOHANNIS Schwaben Icti-EXI-
mii in Academia Jenensi Antecessoris,
eiusdemq; curiæ provincialis & Scabina-
tus Adfessoris

Censura publica submittit
JOANNES PETER EICHSFELDIACUS.
Ad diem 17. Septembris, horâ, loco consuetis
J E N Æ,
TYPIS LIPPOLDIANIS.

Anno c1o. 1o. CVIII.